

La Clause “ Rebus Sic Stantibus ” du Droit Privé au Droit International

Thèse pour le Doctorat (Sciences Politique et Economique)

Présentée et soutenue le Mercredi 5 Juin 1929, à 14 heures

PAR

GEORGES CATTAND

Président : M. GEOUFFRE DE LAPRADELLE, Professeur

Suffragants : MM. BASDEVANT, Professeur

LE FUR, Professeur

PARIS
LES PRESSES MODERNES

45, rue de Maubeuge

1929

La Clause “ Rebus Sic Stantibus ”
du Droit Privé
au Droit International

La Clause " Rebus Sic Stantibus "

du Droit Privé

au Droit International

Thèse pour le Doctorat (Sciences Politique et Economique)

Présentée et soutenue le Mercredi 5 Juin 1929, à 14 heures

PAR

GEORGES CATTAND

Président : M. GEOUFFRE DE LAPRADELLE, Professeur

Suffragants : MM. BASDEVANT, Professeur

LE FUR, Professeur

PARIS

LES PRESSES MODERNES

45, rue de Maubeuge

1929

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.



INTRODUCTION

Depuis la guerre de 1914-1918, et en présence du trouble considérable qu'elle a répandu dans le monde entier, il importe plus que jamais de se mettre en garde contre ce que Maurice Barrès appelait « les attraites du désordre ».

Dans les relations juridiques qui s'établissent entre les hommes, la notion du droit s'est obscurcie depuis cette guerre; ceci s'est produit non seulement dans les rapports entre belligérants, mais au sein même de la nation. La notion du droit s'est notablement affaiblie.

Le monde a aujourd'hui besoin, par dessus tout d'ordre et de clarté. Ces qualités constituent le point durable du génie français. Cependant, il semble que nos législateurs, en ces dernières années, ont subi le contre coup du trouble dont le monde entier a peine à se remettre. Dominés par des considérations politiques ou sociales, pressés par des craintes chimériques et comme si l'édifice juridique menaçait ruine, sous prétexte de le restaurer ils ont refait des contrats, accumulé des textes, sacrifié des principes; il semble qu'ils se soient fait une loi de n'en avoir aucune.

Sans doute, des problèmes nouveaux devaient naître des temps exceptionnels que nous avons vécus. Jamais on ne vit champ de bataille plus vaste. Quel trouble n'en est-il pas résulté pour le commerce! Les

chemins de fer et les navires marchands n'ont plus guère assuré que le transport et le ravitaillement des troupes ; les réquisitions jadis accidentelles sont devenues permanentes ; une élévation démesurée des prix a achevé de troubler la société.

Les contrats passés avant la guerre ont alors produit des résultats inattendus, source de richesses pour les uns, pour d'autres, ils furent une cause de ruine. Le débiteur trompé dans ses espérances n'a plus pu faire face à ses obligations. Les locataires se sont dressés contre les propriétaires, les acheteurs contre les vendeurs. Le plus âpre conflit les a opposés les uns aux autres.

Pour remédier à une situation si grave le législateur est intervenu. Il a pensé que les principes généraux de notre droit ne suffisaient pas pour permettre à nos tribunaux de résoudre eux-mêmes le conflit.

Le respect des engagements domine toutes les législations. La jurisprudence, en présence des événements exceptionnels qui se déroulaient, a déclaré avec force que les parties s'étant fait à elles-mêmes une loi, elles ne pouvaient s'en affranchir. Cette doctrine avait le mérite d'être claire et précise : elle assurait la sauvegarde des principes directeurs sans lesquels la société risquerait d'aller à la dérive, et le droit perdrait sa force et son autorité, livré aux impressions du moment et aux hasards d'une improvisation hâtive.

Le législateur n'en a pas jugé ainsi. Opposant l'équité à la justice, il n'a pas craint de méconnaître

le respect dû aux conventions. Les considérations politiques donnèrent lieu d'abord au régime des moratoires. Ce régime empirique a entraîné les plus graves dérogations au droit commun. La loi du 9 mars 1918 accorda aux locataires la faculté de faire résilier leur bail, et prorogea d'autre part les locations et les baux et des lois successives sont venues instaurer dans la matière des loyers un régime d'exception.

Dans la matière des marchés commerciaux, la loi Falliot est venue au secours des vendeurs victimes d'une hausse extraordinaire, et bien d'autres lois, sur lesquelles nous reviendrons ont continué à élargir le domaine des relations juridiques soustraites au droit commun, du respect dû au contrat.

Le législateur, voulant échapper au reproche de porter atteinte à la liberté et à la propriété, a fait appel à la doctrine de l'imprévision, doctrine séduisante, qui invoque l'équité, et que le Conseil d'Etat avait adoptée pour accorder des majorations de prix aux concessionnaires de services publics.

On pouvait se demander si cette théorie qui peut être juste pour des litiges administratifs, est vraie aussi pour des contrats de droit civil.

Quoi qu'il en soit, cette législation a engendré le désordre dans beaucoup de relations entre les particuliers. Elle est le témoin d'un état d'esprit qui apparaît souvent au lendemain des grandes épreuves de l'humanité. Comme au lendemain de la Terreur, un matérialisme brutal semble vouloir triompher, dans les rapports entre les peuples, un utilitarisme

étroit semble s'efforcer de triompher des grandes idées de justice évoquées au cours de la grande épreuve.

Tandis qu'à l'intérieur même du pays, le clair génie de la France paraît s'abandonner, combien pouvons-nous craindre que l'édifice fragile de la paix, entièrement basé sur la foi due au traité, puisse être menacé par cet obscurcissement des principes généraux du droit.

Le droit international connaît justement depuis longtemps une théorie de l'imprévision, dont le caractère vague a toujours constitué un danger redoutable.

Elle est exprimée dans l'adage ainsi conçu : *conventio omnis intelligitur rebus sic stantibus*. Elle consiste en ce que parmi les causes d'extinction des traités il y aurait le changement des circonstances en vue desquelles le traité avait été conclu.

La très grande majorité des auteurs a toujours admis avec plus ou moins de réserve la disparition de la force obligatoire des traités internationaux par l'effet du changement des circonstances. Ils ont toujours en même temps déploré l'imprévision de cette doctrine, ce qui en fait une des plus sérieuses difficultés du droit international. C'est pourquoi les auteurs diffèrent beaucoup d'avis lorsqu'il s'agit de définir le fondement juridique de cette théorie dite de la « clause rebus sic stantibus », clause qui serait contenue tacitement dans tout traité, et de préciser les cas dans lesquels cette clause pourrait être légitimement invoquée.

Dans la pratique, on peut dire qu'il n'existe pas un seul cas dans lequel, à la suite d'une procédure, soit diplomatique, soit judiciaire, un traité ait été abrogé purement et simplement à raison du changement des circonstances. Mais la théorie a été invoquée à maintes reprises par les diplomates comme un argument souvent capital; elle a joué un rôle important à l'occasion de la dénonciation par la Russie en 1871 de la convention de neutralisation de la mer Noire annexée au traité de Paris de 1856; elle est à l'ordre du jour actuellement, dans des questions brûlant de la politique mondiale, notamment pour l'abolition des capitulations en Chine, au sujet de l'affaire dite des traités inégaux. La Cour Permanente de Justice Internationale est saisie d'un différend pendant en cette matière entre l'Empire du Levant et la Belgique. Elle est également appelée à connaître du litige qui s'est élevé entre la France et la Suisse au sujet des zones franches de Savoie et du pays de Gex et à propos duquel la théorie de la clause *rebus sic stantibus* a paru pouvoir être invoquée.

Si l'on considère, d'autre part, l'œuvre prestigieuse entreprise depuis la guerre en vue d'instaurer une organisation internationale dont le caractère avait été jusque là d'être une société inorganisée, on peut même dire anarchique, on voit que se sont multipliées les situations qui ont été établies par les traités pour demeurer intangibles, parce qu'elles constituent l'armature profonde, juridique ou politique, sur laquelle doit être basée la société des Etats de l'avenir.

Aussi, dans le Pacte de la Société des Nations le fameux article 10 dans lequel « les membres de la société se garantissent mutuellement contre toute agression extérieure le maintien de leur intégrité territoriale et de leur indépendance politique présente » est une manifestation de l'intention d'établir l'univers sur un plan quasiment immuable dans l'intérêt de la paix et de la sécurité des peuples.

Et ce souci d'assurer contre toute atteinte future l'ordre des choses arrêté après la guerre sur les points du monde international qui ont semblé être les plus « névralgiques » éclate avec plus d'intensité encore dans les accords dits de Locarno.

Ces accords contiennent cette condition essentielle, savoir : la reconnaissance par les parties du principe que le respect des droits établis par les traités et résultant du droit des gens est obligatoire pour les tribunaux internationaux et que les droits d'un Etat ne sauraient être modifiés sans son consentement.

On n'a pas voulu que les Allemands puissent mettre en question la validité du traité de Versailles et spécialement ses clauses territoriales ; il est même possible d'apercevoir dans cette disposition des traités d'octobre 1925 une manifestation curieuse d'une certaine méfiance à l'égard de la clause *rebus sic stantibus*. En rappelant aux tribunaux internationaux qu'ils doivent respecter les traités, on semble vouloir les mettre en garde contre la tendance qu'ils pourraient avoir à suivre les errements du législateur national qui a cru pouvoir délier les particu-

liens de leurs obligations contractuelles au nom de la théorie de l'imprévision.

Le danger de la clause en question, c'est, comme nous l'avons dit, son manque de netteté. Comme pour beaucoup de questions, cette imprécision est due au défaut de maturité du droit international qui ne bénéficie pas, comme le droit interne, d'une codification et d'une jurisprudence, parce qu'il n'y a pas dans la communauté internationale comme dans chaque nation un pouvoir supérieur qui puisse énoncer clairement les règles et les faire interpréter souverainement par des juges publics. Ainsi qu'on le fait souvent, peut-être à tort parfois, comme l'ont fait en tous les cas les fondateurs du droit international, parce que dans nombre de cas on ne peut pas trouver d'autres moyens pour parvenir à un certain progrès vers la netteté des constructions juridiques, un rapprochement peut être tenté ici entre le droit interne et le droit international en vue de puiser dans les deux doctrines de l'imprévision, la civiliste et l'administrative, quelques éléments propres à éclairer le difficile problème posé par la clause *rebus sic stantibus* en droit international.

Mais ce que nous avons dit ci-dessus de l'exemple plutôt fâcheux fourni par le législateur français d'après guerre, est fait pour nous inciter à une grande prudence au cours d'un tel rapprochement. Celui-ci peut être aussi pernicieux pour le droit des gens qu'il peut lui être utile. En lui apportant peut-être des clartés capables de satisfaire l'esprit du juriste il peut l'inciter à emprunter une voie dangereuse et

propre à le détourner de son but qui est d'assurer dans le monde la justice et surtout l'ordre.

Le meilleur procédé pour éviter l'écueil auquel on pense, c'est, sans aucun doute, de bien poser les termes du problème tels qu'ils se présentent, d'une part, en droit interne, d'autre part, en droit international. En saisissant ainsi les différences existant entre les conditions suivant lesquelles la clause *rebus sic stantibus*, d'un côté, théorie internationale, la doctrine de l'imprévision, de l'autre, principe d'ordre interne, sont appelés à jouer, chacune dans leur domaine propre, on ne pourra pas omettre de procéder à cette réadaptation des principes du droit interne qui s'impose toutes les fois qu'on veut s'en inspirer pour la situation des questions de droit international.

On pourrait songer dans ces conditions à dénier l'opportunité d'un tel rapprochement. Mais ainsi qu'il a été observé ci-dessus, où chercher des éléments qui puissent nous permettre d'apporter plus de précision à la doctrine de la clause *rebus sic stantibus*? D'autre part, l'appel aux principes généraux du droit et, partant du droit interne, est bien toujours une méthode qui s'impose dans la mesure où elle est raisonnable, puisque le droit positif lui-même la recommande: l'article 38 du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale ne mentionne-t-il pas parmi les sources du droit que cette Cour doit appliquer « les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées ».

Ainsi que les « dix juristes » l'ont reconnu au sein du Comité chargé en 1920 de l'élaboration de l'avant projet du statut de la Cour Permanente de Justice Internationale, par ces principes généraux on doit entendre ces notions universelles qui sont à la base du droit privé tel que, par exemple, le principe de l'autorité de la chose jugée: à ce comité M. Descamps a cité même la théorie de l'abus de droit (p. 322 des procès-verbaux). On parle donc aujourd'hui, en droit privé, de l'imprévision. Il y a en droit international une doctrine analogue, la clause *rebus sic stantibus*. Un rapprochement paraît d'autant plus se justifier à tous égards, mais avec la prudence dont nous avons signalé la nécessité.

A cet égard, il est très important de rappeler au préalable les conditions dans lesquelles se pose, en droit interne d'une part, en droit international, d'autre part, le problème soulevé par l'application de la clause *rebus sic stantibus*.

Il faut d'abord prendre conscience de la véritable différence qui existe entre la société nationale et la société internationale.

A première vue, dans la seconde, on note l'absence d'une autorité supérieure.

Au fond, dans l'une comme dans l'autre, les rapports entre les sujets de droit relèvent d'une législation préétablie.

En effet, il n'y a pas de différence absolue entre la législation interne et la législation qui est édictée

par les déclarations concordantes de volonté d'un grand nombre d'Etats (1).

Les sanctions du droit interne tirent surtout leur force du respect volontaire des sujets pour le droit. Elles ne sont donc pas tellement supérieures à la sanction principale du droit international qui découle de l'opinion publique (2).

Enfin, la société des Etats connaît un embryon de justice internationale (la Cour Permanente de Justice Internationale) et d'administration internationale (les bureaux internationaux).

La différence essentielle réside dans ce que les sujets sont en droit interne des « fins en soi » qui ont des droits dans leur propre intérêt, tandis que les sujets en droit international, les Etats, ne sont que des syndicats de services publics, n'existant que dans l'intérêt des individus qui les composent, et n'ont des droits que pour réaliser la mission qui leur incombe vis-à-vis des membres de la société nationale (3).

C'est justement cette idée qui amendant l'ancienne notion de la souveraineté tend à faire reposer le droit international non plus uniquement sur le consentement exprès et tacite des Etats, mais sur une coopération des Etats au sein d'une communauté internationale dont l'organisation progresse lentement (4).

(1) V. Frédéric S. Dunn, *International legislation*.

(2) M. Dupuis, *Cour à l'E. des Sc. Pol.* 1927-28.

(3) Voir notamment Basdevant, *Cour faculté de droit*, 1922-1923.

(4) Voir Sukienniki, *thèse Paris*, 1926.

Rôle des traités dans cette évolution

Voici maintenant les conséquences de cette différence en ce qui concerne le régime des conventions.

La sécurité domine le régime des contrats en droit privé. A la volonté des parties valablement exprimée, le législateur attache un effet définitif sous réserve de l'ordre public. La sécurité des relations juridiques commande de n'apporter des dérogations au principe de la forme obligatoire des contrats que dans des hypothèses strictement limitées et définies par des textes législatifs. D'ailleurs bien que le contrat puise sa force dans la loi, le législateur n'est pas libre d'en modifier les effets. Il doit respecter les droits de l'individu.

En droit international, la force obligatoire des conventions ne diffère pas foncièrement de celle des contrats privés. L'Etat est obligé envers la communauté des Etats. Il est obligé de respecter ses promesses en vertu de la loi internationale. L'observation des traités est la condition d'une vie internationale.

Les traités diffèrent des contrats en ce que les Etats stipulent non en vertu d'un droit qui leur appartient mais d'une fonction qui leur incombe.

D'autre part, les Etats étant en même temps que les sujets de la société des Etats, des facteurs d'élaboration du droit, il y a deux sortes de traités : les traités-contrats et les traités-lois (1).

L'idée générale qui devrait dominer le régime ju-

(1) Nous reviendrons plus longuement dans notre dernière partie sur cette distinction.

ridique des traités, c'est que le droit international ne devant pas être le droit des Etats, mais celui des hommes (1), les traités ne sont pas comme les contrats privés une œuvre arbitraire, ils sont conditionnés pour les besoins sociaux. Il est d'ailleurs à cet égard, difficile de découvrir dans les relations entre Etats l'existence de véritables traités-contrats.

Le droit international étant encore en période de formation, le régime juridique des traités est beaucoup moins élaboré que celui des contrats privés.

1° « L'ordre public » en droit international dont le contenu réside essentiellement dans l'idée indiquée ci-dessus n'a encore reçu qu'une expression très fragmentaire.

2° L'insuffisance de l'organisation sociale conduit à reconnaître à l'Etat le droit de justice privée, d'où la possibilité pour les Etats de résilier les traités par la guerre.

3° Pour la même raison, on ne reconnaît pas encore que la violence soit en droit international un vice du consentement.

4° Etant donné l'idée générale exposée ci-dessus, ce n'est pas, comme dans les contrats privés, sur l'interprétation de la volonté des auteurs des traités qu'il faut surtout s'appuyer, c'est comme dans l'application de la loi des besoins à satisfaire qu'il faut s'inspirer.

Telles sont les observations d'ordre général qu'il

(1) Voir Potitis, Les nouvelles tendances du droit international.

ne faut pas perdre de vue au cours de tout rapprochement entre le droit interne et le droit international, dans la matière des obligations spécialement. C'est à la lumière de ces observations que nous étudierons successivement, dans une première partie : la clause *rebus sic stantibus* en droit privé interne, dans une seconde partie, cette même clause en droit international public.

Qu'il nous soit permis, avant de commencer ce travail, de remercier respectueusement notre maître éminent, M. de Lapradelle, dont l'enseignement savant à la Faculté de Droit et les bienveillants conseils aux cours complémentaires des Hautes Etudes Commerciales ont été pour nous un guide très précieux dans l'élaboration de cet essai.



PREMIERE PARTIE

La Clause Rebus Sic Stantibus en droit privé interne (Théorie de l'Imprévision)

On peut dire, pour résumer toute l'histoire de la « *clausula rebus sic stantibus* » en droit privé, que, **sur le point de savoir si la force obligatoire d'un contrat peut être atteinte par ce fait que les circonstances qui présidèrent à sa formation ont changé**, la pensée juridique dont la norme est dans le droit romain, et qui à travers le droit canonique a présidé à l'élaboration du droit français actuel, est foncièrement orientée vers une réponse négative.

Du moment qu'un contrat est valablement formé, qu'il n'est entaché d'aucun des vices du consentement, qu'il ne se heurte à aucune impossibilité d'exécution provenant d'un cas fortuit ou de la force majeure, il lie les parties quelles que soient les circonstances postérieures à sa formation.

Cependant, sous l'influence de certaines idées morales, une école de jurisconsultes, celle dite des « *Postglossateurs* » a construit du 14^e au 16^e siècle une véritable théorie suivant laquelle tout engage-

ment ne serait contracté que sous réserve du maintien de l'état de fait qui a présidé à sa formation.

Toutefois, cette théorie n'a jamais été dotée de règles suffisamment rigoureuses, pour éviter des abus faciles à prévoir; elle n'a jamais reçu un cadre précis permettant de prévenir toute confusion avec des notions juridiques voisines telles que l'erreur, la lésion, la condition.

Ce manque de précision, ainsi que l'atteinte de plus en plus grave que sa généralisation apportait à la sécurité des conventions a provoqué, vers le début du XVII^e siècle une réaction pour en restreindre les applications.

Les essais de mise au point n'ayant pas aboutis, la théorie avait disparu au XVIII^e siècle, et dans le droit contemporain, au moment de la codification, et dans les lois postérieures, le principe est qu'une réponse négative doit être apportée à la question posée ci-dessus, sauf certaines exceptions limitativement énumérées, pour certaines catégories d'engagement, ou consacrées temporairement dans des circonstances exceptionnelles telles qu'une guerre ou une révolution.

Telle est la conclusion à laquelle aboutit un rapide examen de l'histoire du droit privé depuis l'époque romaine, histoire dont on peut marquer les étapes de la manière suivante:

1° Le droit romain.

2° (Laissant de côté la période qui va de la fin de la période romaine au XII^e Siècle). Les canonistes

(12^e et 13^e siècles) et les Glossateurs (12^e et 13^e siècles).

3^o Les Postglossateurs (du 14^e au 16^e siècles).

4^o Le droit français de la période monarchique du 17^e et du 18^e siècles.

5^o Le droit contemporain depuis la codification.

a) droits allemand et suisse.

b) droit français.

6^o La législation de guerre et d'après guerre en France, législation de circonstance.

Pour informations, nous jetterons un coup d'œil dans un 7^e paragraphe sur la jurisprudence administrative récente en matière d'imprévision.

CHAPITRE I

LE DROIT ROMAIN

Le principe de la règle « la convention fait la loi des parties » inspire tout l'esprit du droit romain en matière de contrats. Cependant, on trouve dans certains fragments les traces très nettes d'une controverse qui s'est élevée sur le point de savoir s'il doit exister une règle en faveur du maintien ou de l'inefficacité des contrats, par suite d'un changement postérieur des circonstances dans les conditions d'exécution. Il semble que les jurisconsultes (en dehors des cas d'espèces où ils apportaient une atténuation aux effets rigoureux d'une convention dont l'exécution ne correspondait plus à l'intention des parties) ont aperçu la pensée générale qui s'exprima plus tard dans la théorie de la clause « *rebus sic stantibus* », à savoir que le contrat exige pour survivre la persistance de cet état qui présida à sa formation.

C'est un texte d'Africain, au Digeste XLVI, 3, fr. 38, qui est le plus souvent invoqué dans ce sens, car sa rédaction se rapproche de la forme que la théorie revêtra plus tard, une clause tacite de résiliation contenue dans le contrat : « Alors que quelqu'un a stipulé une dation pour lui-même ou pour Titius, il est préférable de dire que l'on peut à bon droit s'acquitter envers Titius, si les choses restent entières, telles qu'elles étaient au moment de la stipulation ;

mais s'il a été adopté ou s'il a encouru une cause de mort civile, on ne peut pas s'acquitter efficacement envers lui: la convention contenait en effet cette clause tacite: si les choses restent en l'état » (1).

Evidemment la simplicité et la clarté de ce texte ont pu faire croire que les Romains avaient une théorie générale (2). D'après Tiraqueau (3) ce serait parmi les postglossateurs Balde qui l'aurait utilisé le premier et depuis certains auteurs de la même école s'en sont servi comme base du système de l'imprévision. Mais la plupart des juristes trouvent qu'à lui seul ce texte ne prouve que peu de chose: ainsi Koch (4) s'étonne qu'on ait pu chercher à en extraire la clause *rebus sic stantibus* et Förster (4) déclare plus

(1) Africanus, Dig. XLVI, 3 De solutionibus et liberationibus, fr. 38. « Africanus libro septimo quaestionum. Cum quis sibi aut Titio dari stipulatus sit, magis esse ait, ut ita demum recte Titio solvi dicendum sit, si in eodem statu maneat, quo fuit, cum stipulatio interponeretur: ceterum sive in adoptionem sive in exilium ierit vel aqua et igni ei interdictum vel servus factus sit, non recte ei solvi dicendum: tacite enim inesse haec conventio stipulationi videtur si in eadem causa maneat ».

(2) Böcking, Pand. des röm. Privat Recht..., oder Instit. des gemeinen deutschen Civ. R., Bonn, 2^e édit. 1853, T. I, p. 389, note 4, dit que toute la controverse au sujet de la clause *rebus sic stantibus* provient du désaccord sur le fragment 38.

(3) Cité par Roubier, p. 12 et note 5.

(4) Koch, das Recht des Forderungen nach gem. und nach preuss. Recht, Breslau, 1859, T. II, p. 505; Förster, Theorie und Praxis des heut. gemeinen preuss. Privatrechts. Berlin, 1865, T. I, p. 526. Cités par Pfaff, p. 223, notes 1 et 2. Voici ce que dit Förster: « Man kann es kaum verstehen, wie die (erwähnte) Bestimmung des Römischen Rechtes... in der Praxis des 17. und 18. Jahrhunderts die Regel hat erzeugen können, dass jedem Verträge die stillschweigende Voraussetzung anhangt: *rebus sic stantibus* und dass veränderte Umstände eine Aufhebung des Vertrages Herbeiführen ».

A ce sujet, remarquons que Bruzin, p. 90, n. 1, a certainement mal

explicitement encore : « On peut à peine comprendre comment ce passage du droit romain a pu faire naître dans la pratique du 17^e et du 18^e s. la règle que l'hypothèse sous-entendue *rebus sic stantibus* était contenue dans chaque contrat et que des modifications dans les circonstances pouvaient occasionner la résiliation d'une convention ».

Barsanti (1), quand bien même sa conclusion est nettement favorable à l'existence du principe de l'imprévision en droit romain, estime dangereuse la généralisation du texte d'Africain. Bruzin (2) déclare : « On ne peut considérer la dernière ligne du texte comme l'application d'une théorie qui n'est nulle part ailleurs exposée ».

Mais on peut trouver dans le Corpus d'autres fragments nombreux où l'idée de la clause semble avoir

compris l'idée exprimée par Roubier, p. 12, en disant « Il s'étonne que l'école allemande ait essayé d'édifier toute une théorie en prenant pour base ce seul texte ». D'après les citations que nous venons de faire de Koch et de Förster, il est clair que c'est l'école allemande qui s'est étonnée qu'on ait pu construire tout un système sur une base aussi fragile.

(1) Barsanti, p. 20 : « On étendit ensuite la portée de cette loi non seulement quant à l'objet de l'obligation, mais encore quant aux circonstances externes et intrinsèques qui peuvent exercer une influence indirecte sur un contrat dépendant de l'avenir, en généralisant le principe posé par Africain, jusqu'à ce qu'il soit appliqué à tous les contrats. La clause *rebus sic stantibus* fut en fait, sous l'empire du droit commun, un principe juridique incontesté qui fut développé ensuite par la doctrine et par la jurisprudence.

Les limitations et les restrictions furent faites par les jurisconsultes, mais la susdite clause fut présumée en règle générale, et exclue exceptionnellement ».

(2) Bruzin, p. 90.

une très considérable influence. Ainsi Paul (1) conseille : « Non omne quod licet honestum est. In stipulationibus id tempus spectatur, quo contrahimus ».

Dans un fragment très commenté de Neratius (2) il est question de la possibilité de répéter la dot quand le mariage a été conclu entre deux personnes dont l'une n'a pas l'âge requis : or tant que le même état de mariage subsiste, la répétition ne peut avoir lieu. Une certaine somme étant donnée pour parvenir en dot, tant que ce but peut être atteint, la répétition n'en est pas admise, elle n'est pas possible tant que dure l'état juridique présent, tant que les choses restent les mêmes (3) : « Quant à ce que Servius écrit dans son Traité des Dots, à savoir que si

(1) Dig. L. 17. De diversis regulis juris antiqui, fr. 144. Bruzin, p. 88, déclare que ce texte est « un simple conseil donné à l'interprète, et que ce serait attacher à de tels passages une importance excessive que d'y voir le fondement d'une théorie de l'imprévision ». Il réfute Barsanti, n° 10, qui accorde au fragment de Paul, la valeur d'un principe.

(2) Dig. XII, De conditionne causa data non secuta, fr. 8. « Neratius libro secundo membranarum. Quod Servius in libro de dotibus scribit, si inter eas personas, quarum altera nondum justam aetatem habeat, nuptiae factae sint, quod dotis nomine interim datum sit, repeti posse, sic intelligendum est, ut, si divortium intercesserit, priusquam utraque persona justam aetatem habeat, sit ejus pecuniae repetitio, donec autem in eodem habitu matrimonii permanent, non magis id repeti possit, quam quod sponsa sponso dotis nomine dederit, donec maneat inter eos adfinitas : quod enim ex ea causa nondum coito matrimonio datur, cum sic detur tanquam in dotem perventurum, quamdiu pervenire potest, repetitio ejus non est ».

N.B. — On doit entendre par dot, l'argent donné par la femme au mari ; et par pecunia, l'augment de dot, c'est-à-dire l'argent donné par le mari à la femme, aussi bien que la dot proprement dite.

(3) « Rebus sic se habentibus », comme la Glose demandera plus tard de l'interpréter.

des noces sont célébrées entre deux personnes dont l'une n'est pas encore pubère, ce qui a été donné à titre de dot peut être répété. Voici comment il faut le comprendre : si un divorce est intervenu avant que chaque époux ait l'âge légitime, on peut répéter l'argent ; mais tant qu'ils persistent dans l'état de mariage, cet argent ne peut pas plus être répété que la dot donnée par l'épouse à son mari à titre de dot, tant qu'ils cohabitent ensemble : en effet, ce qui a été donné avant que le mariage ne soit consommé, à titre de dot, ne peut pas être répété tant que le mariage peut être consommé ».

Marcellus (1) est encore plus explicite lorsqu'il transcrit l'avis de l'école de ceux « qui pensent que les obligations régulièrement constituées sont résolues lorsqu'elles retombent dans un cas où l'on n'aurait pas pu les établir ».

Barsanti (2) rapproche de ce texte un fragment de Marcien (3) qui envisage le cas d'un legs fait à l'esclave d'autrui : le legs est valable ; mais si postérieurement l'esclave est racheté par le testateur, le legs est considéré comme caduc parce qu'il est défendu de léguer à son propre esclave et que « les choses qui en arrivent au point où elles ne peuvent pas

(1) Dig. XLV, 1 De Verborum obligationibus, fr. 98 « ... qui etiam ea, quae recte constituerunt, resoluti putant, cum in eum casum reciderunt, a quo non potuissent consistere ».

(2) Barsanti, n° II.

(3) Dig. XXXIV, 8. De his quae pro non scriptis habentur, fr. 3. « Marciano libro undecimo institutionum. ...Item, si servo alieno quid legatum fuerit et postea a testatore redemptus sit, legatum extinguitur : nam quae in eam causam pervenerunt, a qua incipere non poterant, pro non scriptis habentur ».

avoir de commencement (d'existence juridique) sont réputées non écrites ». Mais un texte des *Institutes* (1) s'appuyant sur l'autorité de Papinien (2) déclare au contraire que le legs est valable si un débiteur a légué à son créancier ce qu'il lui doit à terme ou sous condition et que cependant le terme ou la condition arrivent du vivant du testateur, rendant ainsi le legs inutile ab initio.

Enfin, c'est bien l'imprécision la plus grande qui caractérise les juriconsultes : Paul (3) après avoir admis qu'il est d'une jurisprudence constante qu'une obligation est éteinte quand elle tombe dans un cas où elle n'aurait pu naître ajoute immédiatement, prudente réticence « cependant, cela n'est pas vrai dans tous les cas », puis affirme plus loin (4) qu'une obligation peut subsister, même s'il survient un cas qui l'eût empêchée de se constituer.

D'autres fragments ont été encore invoqués où l'on a voulu voir l'application de la clause : mais ce sont

(1) *Ins.* 11, 20. *De legatis*, 14. « Ex contrario si debitor creditori suo quod debet legaverit, inutile est legatum, si nihil plus est in legato quam in debito, quia nihil amplius habet per legatum. Quodsi in diem vel sub conditione debitum ei pure legaverit, utile est legatum^a propter repraesentationem : quodsi vivo testatore dies venerit aut conditio extiterit. Papinianus utile esse nihilo minus legatum, quia semel constituit. Quod et verum est : non enim placuit sententia existimantium extinctum esse legatum, quia in eam causam pervenerit, a qua incipere non potest ».

(2) XXXV, 2 *Ad legem Falcidiam*, 5.

(3) *Dig.* XLV, 1. *De verborum obligationibus*, fr. 40, § 2 « Etsi placeat extinguí obligationem, si in eum casum inciderit, a quo incipere non potest, non tamen hoc in omnibus verum est ».

(4) Paul *Dig.* L, 17. *De diversis regulis juris antiqui*, fr. 85, § 1. « Non est novum, ut quæ semel utiliter constituta sunt, durent, licet ille casus extiterit, a quo initium capere non potuerunt ».

tous des cas d'espèces (1) qui ne décèlent pas l'existence d'une doctrine.

Par ailleurs, il est des textes formels où l'on trouve très nettement exprimé le principe que la convention fait la loi des parties. Ainsi Ulpien : « Contractus legem ex conventione accipiunt » (2) et « Hoc servabitur quod initio convenit ; legem contractus dedit » (3).

La thèse de Barsanti selon laquelle le droit romain aurait eu une théorie générale de la clause semble donc bien difficile à soutenir et il est plus aisé de conclure avec Osti et Pfaff qu'il n'y a eu à cette époque

(1) Osti les cite p. 7, n. 5, ce sont :

Dig. XIX, 2. Locati conducti, fr. 54, § 1 : admet la résiliation anticipée d'une location dans l'hypothèse où le preneur ne paye pas le prix convenu pendant deux ans consécutifs (mais ce cas rentre en réalité dans la résiliation des contrats synallagmatiques par suite de l'inexécution de l'une des parties). Code Justinien, IV, 65. De locato et conducto, 3 : admet la résiliation anticipée d'une location si le propriétaire démontre qu'il a personnellement besoin de la chose louée, qu'il veuille la réparer, ou que le locataire en ait abusé.

Dig. XXVIII, 6 De vulgari et pupillari substitutione, fr. 43 : expose la caducité d'une substitution quasi-pupillaire en faveur d'un fils pubère muet dans le cas où ce dernier, après la mort de son père, prendrait femme et en aurait à son tour un fils.

Code Justinien, V, 1 De sponsalibus et arris sponsaliciis et proxeneticis § 4 : qui expose la restitution pure et simple des arrhes dotales dans l'hypothèse où après la prestation de ces arrhes, l'épouse a obtenu de légitimes motifs de « poenitentia ».

Code Justinien, VIII, 55 De revocandis donationibus, 7, 8, 10 : autorisent la révocation des donations pour ingratitude du donataire ou survenance d'enfant au donateur.

(2) Dig. L, 17 De diversis regulis juris antiqui, fr. 23.

(3) Dig. XVI, 3 Depositi vel contra, 1. § 3.

« aucune théorie systématique » (1) de l'imprévision.

Quoi qu'il en soit, l'idée, en tout cas, n'était pas étrangère à l'esprit romain et on la trouve très nettement exprimée par certains auteurs littéraires dont la lecture à cet égard est particulièrement instructive. « Toutes les circonstances doivent être les mêmes qu'elles étaient lorsque je promettais pour que tu aies un droit acquis sur ma promesse » écrit Sénèque dans le *De Beneficiis* (2), et Cicéron s'étend longuement, et à plusieurs reprises, sur la question de la validité des contrats lorsque les événements viennent à se modifier. Au *De Officiis* : « Il peut arriver que l'exécution d'une convention ou d'une promesse soit nuisible à celui à qui l'on a promis ou à celui qui s'est engagé » (3). « Si donc vous avez promis à quelqu'un une chose qui lui sera funeste, ou même plus nuisible à vous qu'avantageuse à lui, vous êtes dispensé de votre parole, parce qu'il n'est pas contraire à la justice de préférer un plus grand devoir à un moindre » (4). « Si un homme qui vous a confié de l'argent vient à faire la guerre à l'Etat, lui rendrez-vous ce dépôt? Non, sans doute, puisque l'in-

(1) Bomsel, La théorie de l'imprévision en droit civil français, thèse, Paris, 1922.

(2) Sénèque, *De beneficiis*, Liv. IV, 35. « Omnia esse debent eadem, quae fuerunt quum promitterem, ut promittentis fidem teneas ».

(3) Cicéron, *De Officiis*. Liv. I, 10. « Potest enim accidere promissum aliquod et conventum, ut id effici sit inutile vel ei cui promissum sit, vel et cui promiserit ».

(4) Id. « Nec promissa igitur servanda sunt ea quae sint iis quibus promiseris inutilia, nec, si plus tibi noceant quam illi prosint cui quidem promiseris, contra officium est majus antepone minori ».

térêt de l'Etat vous le défend. C'est ainsi que bien des choses qui paraissent honnêtes par elles-mêmes, changent de caractère avec les circonstances » (1).

« Il y a donc des cas où l'on ne doit pas faire ce que l'on a promis, il y en a aussi où l'on ne doit pas rendre ce que l'on a reçu en dépôt » (2). « Tenir une promesse, observer une condition, rendre un dépôt sont autant de choses qu'il n'est plus honnête de faire, lorsque l'utilité en est changée » (3).

La « nécessité logique » (4) de reconnaître que les contrats doivent avoir une certaine souplesse qui leur permettent de se plier aux circonstances et de s'adapter aux événements avait donc bien été entrevue à Rome: cette idée existait dans l'esprit des jurisconsultes, comme dans la morale des philosophes. Les textes que nous possédons nous obligent à croire toutefois qu'elle n'avait pas fait l'objet d'un système juridique, mais qu'elle inspirait aux praticiens du droit, et seulement dans des cas d'espèces, des solutions d'équité: ainsi, tout en conservant aux conventions leur base solide, on leur enlevait ce que leur rigidité pouvait avoir d'odieux.

(1) Id. Liv. III, 25. « Quid ? Si is, qui apud te pecuniam deposuerit, bellum inferat patriae, reddasne depositum ? Non, credo ; facias enim contra rempublicam, quae debet esse carissima. Sic multa, quae honesta natura videntur esse, temporibus fiunt non honesta ».

(2) Id. « Ergo et promissa non facienda nonnunquam ; neque semper deposita reddenda sunt ».

(3) Id. « Facere promissa, stare conventis, reddere deposita, commutata utilitate, fiunt non honesta ».

(4) Osti, p. 8.

Nous verrons que le droit romain était ainsi parvenu à la véritable et saine doctrine en cette matière. Le principe général est le maintien de la force obligatoire du contrat, bien qu'apparaissent des circonstances nouvelles, non prévues par les parties. Mais à ce principe des exceptions peuvent être apportées dans certains cas bien déterminés et pour certaines catégories de conventions seulement.

CHAPITRE II

LES CANONISTES ET LES GLOSSATEURS (XII^e et XIII^e siècles)

§ I. — LES CANONISTES

L'idée de l'imprévision, occasionnellement invoquée dans les solutions pratiques des juristes romains, utilisée avec moins de prudence dans les sentences des philosophes, leurs exemples, leurs maximes, si conformes à la justice, ont été empruntés et développés par les Pères de l'Eglise et par le droit canonique « toujours disposé à favoriser les solutions d'équité » (1).

Ainsi trouve-t-on dans un sermon de Saint Augustin (2) « De Verbis Evangelii Joan. VII, ubi Jesus non se ascensurum ad diem festum dixerat, et tamen ascendit » une excuse au fait de ne pas être fidèle à sa promesse, si quelque grave événement survient pour en empêcher la réalisation : « Examinons... s'il y a toujours mensonge à ne point faire ce qu'on a promis. Je dis, par exemple, à un ami : j'irai vous voir demain ; mais un devoir plus important me retient, je n'ai point pour cela fait un mensonge. Lors-

(1) Bomsel, La th. de l'imprévis. en dr. civ. franç. Thèse, Paris 1922, p. 14.

(2) Sermons au peuple, 1^{re} série, Sermon CXXXIII. Œuvres compl. de St-Augustin, trad. et an. par Péronne, Vincent, etc. Paris, Vivès, 1869-1878. Vol. 17, page 305 et suivantes.

que j'ai promis, j'avais l'intention de faire ce que je promettais. Mais une obligation plus grave et plus pressante m'ayant empêché de tenir ce que j'avais promis, je n'ai point voulu mentir, mais je n'ai pu accomplir ma promesse... il n'y a point de mensonge à ne point accomplir ce qu'on a promis s'il survient un obstacle qui empêche l'exécution de cette promesse ».

Plus tard Gratien, en cherchant à déterminer les relations de droit au milieu de la société chrétienne, a exposé dans la Causa XXII de la deuxième partie du Décret, la licéité du serment employé pour former le lien juridique, les conditions requises pour sa validité, les conséquences légales qui en résultent. « Chacun sait quelle est l'importance du serment dans la vie légale du Moyen-Age, comment il devient souvent la forme unique du contrat, de quelle façon il en est la ratification expresse et la plus solennelle. Personne n'ignore que l'Eglise à cette époque a pris sous sa garde ce puissant moyen de droit, par lequel la société toute entière se trouve raffermie. Le serment n'assure pas seulement les conventions, mais toute l'organisation civile extérieure » (1). Il était donc logique, à ce propos, que Gratien se demande ce qu'il peut advenir lorsqu'un changement imprévu rend impossible ou dangereuse l'exécution du serment. Il estime que dans un cas pareil il n'y a ni duplicité, ni mensonge à ne pas tenir sa promesse ;

(1) Horoy, Cours de dr. canonique dans ses rapports avec le dr. civ. Dr. international et dr. des gens pub. d'après le Décret de Gratien, Paris 1887, p. 25.

ainsi au Décret, II, Causa XXII, Questio II, c. 2 : « ... Non enim omnis, qui aliter facturus est quam promittit, in dolo jurat. Licet enim Apostolus (1) aliter facturus esset quam Corinthiis promitteret in prima epistola, cum ait : Veniam ad vos, non tamen in dolo juravit, aut mendaciter promisit. Ille enim in dolo jurat, aut mendaciter promittit, ut cujus mente est, non sic se esse facturum, ut promittit ; ille autem, qui promittit falsum quod putat verum, nec jurat in dolo, nec mendaciter promittit » ; et dans un autre passage, Décret, II, C. XXII, Q. II, c. 14 : « Illud vero, quod non habet duplex cor, nec mendacium quidem dicendum est, verbi gratia, tamquam, si qui gladius commendetur, et promittat se redditurum, cum ille, qui commendavit poposcerit ; si forte gladium suum repetat furens, manifestum est, non esse reddendum, ne vel se occidat, vel alios, donec ei sanitas restituatur. Hic ideo non habet duplex cor, quia ille, qui commendatus est gladius, cum promittebat, se redditurum poscenti, non cogitabat furentem posse repetere ».

Le même sujet a préoccupé St Thomas d'Aquin et il l'étudie dans la Question 110 de la Somme (2) où il examine « si tout mensonge est un péché ». S'appuyant directement sur l'autorité de Sénèque — ce qui démontre bien l'influence romaine sur les canonistes — il enseigne qu'un homme n'est tenu à sa

(1) L'Apôtre St-Paul, Cf. 2^e épître aux Corinthiens, 1^{re} lettre, verset 15 : « Dans cette persuasion je voulais d'abord aller chez vous... » Cf. E. Baumann, St-Paul, éd. illus. Grasset 1928, p. 180

(2) St-Thomas d'Aquin, Summa theol, II, 2, 110, 3.

promesse que dans la mesure où les circonstances sont restées identiques à elles-mêmes : « Ut enim Seneca dicit, in libro de Beneficiis, ad hoc quod homo teneatur facere quod promisit, requiritur quod omnia immutata permaneant : alioquin nec fuit mendax in promittendo, quia promisit quod habebat in mente, subintellectis debitis conditionibus ; nec etiam est infidelis non implendo quod promisit, quia eadem conditiones non extant ».

Celui qui a promis de faire quelque chose ne ment pas s'il a l'intention de faire ce qu'il a promis, parce qu'il ne parle pas contre sa pensée, mais s'il ne l'exécute pas, on peut le tenir pour menteur, parce qu'il change d'intention. Cependant, dit encore Saint Thomas, il y a deux raisons pour lesquelles il peut être excusé :

1°) s'il a promis quelque chose d'illicite.

2°) si les conditions des contractants ou l'objet du contrat ont changé : « si sint mutatae conditiones personarum et negotiorum » ; et il prend le même exemple que Gratien : l'Apôtre Saint Paul qu'on ne peut traiter de menteur bien qu'il ait promis de se rendre à Corinthe et qu'il n'y soit pas allé, parce que des événements graves survinrent et l'en empêchèrent.

Cette idée d'imprévision, pour familière qu'elle ait été aux Canonistes, n'est toutefois pas encore érigée par eux en « système ». Peut-être l'apport le plus important qui lui est fait, c'est la précision de Saint Thomas qui déclare que les changements peuvent af-

fecter ou les contractants ou l'objet même du contrat « conditiones personarum et negotiorum ».

§ 2. — LES GLOSSATEURS

Les idées morales développées par les Canonistes devaient bientôt exercer, en cette matière, une influence profonde dans le domaine du droit, où à cette époque comme dit M. Meynial, (1) le fondement du commerce juridique était l'équité et non la liberté.

Cependant « l'application de ces idées dans le domaine juridique n'apparaît pas encore dans l'œuvre des premiers commentateurs du droit romain, les Glossateurs » (2) pas plus dans l'œuvre des Glossateurs de Bologne, que dans la Grande Glose d'Accurse.

Toutefois, si l'œuvre des jurisconsultes et des professeurs est muette sur la question, il paraît vraisemblable que dès cette époque la pratique se montrait plus favorable à l'influence de l'imprévision en matière contractuelle. M. Osti (op. p. 13) rapporte deux décisions curieuses qu'il a relevées dans l'édition de Cologne (1570) des « Selectas quaestiones juris » Cologne, 1579, p. 129. « La première émane de Bartolomeo de Breseia, auteur de la glose la plus célèbre sur le Décret de Gratien; elle est relative au paiement d'une redevance pour la location d'un em-

(1) Quelques notes sur l'histoire de la rescission pour lésion dans les contrats entre majeurs au moyen âge (studi di dir. V. Sciajola Milano 1904).

(2) Bruzin, op. cit. p. 95.

(3) Bruzin, op. cit. p. 96-97.

placement dans le but d'y édifier un moulin ; il y a lieu de décider que la redevance cesse d'être due si le moulin est emporté par une crue du fleuve. La solution est basée expressément sur le principe « *quae de novo emergunt, novo indigent auxilio* ». Une autre décision admet que lorsque certaines circonstances viennent à se modifier le locataire peut ne plus être tenu au paiement du loyer « *quia tacita intelligitur inesse conditio, si in eodem statu duraverit* ». On peut voir justement dans l'une et l'autre de ces expressions le prototype des formules qui seront le plus fréquemment employées, aux siècles suivants, pour traduire ou expliquer les effets du changement imprévu des circonstances sur la force obligatoire des contrats.

CHAPITRE III

LES POSTGLOSSATEURS (XIV^e-XVI^e siècles)

C'est aux Postglossateurs que l'on attribue généralement la doctrine, qui aura une destinée d'ailleurs plus ou moins éphémère dans le droit privé, et suivant laquelle tout contrat serait conclu sous la réserve tacite : « *rebus sic stantibus* ».

Cette doctrine a pris naissance dans cette école, sous la double influence des Canonistes et des Glossateurs. C'est l'exemple d'une application imprudente aux relations juridiques de certaines idées morales. Le droit doit accommoder les données immédiates de la conscience aux nécessités sociales. L'Ecole des Postglossateurs semble avoir quelque peu méconnu ce postulat de la méthode juridique.

C'est précisément ce fragment de Neratius au Digeste (1), déjà commenté par les Glossateurs, et cependant tout à fait étranger à la question, qui inspire à Bartole la première généralisation des effets du changement imprévu des circonstances. « *Quamdiu pervenire potest* », dit le texte. Bartole s'empare de ces mots, et il en déduit une règle générale qu'il applique à la matière très importante alors des renonciations. Toute renonciation à un droit que l'on a, que l'on peut avoir ou que l'on pourrait avoir doit être

(1) Cf. Bruzin, *op. cit.*, pages 97-98.

interprétée comme contenant la clause « *rebus sic se habentibus* ».

L'idée prend une nouvelle extension avec l'élève et le successeur de Bartole, Balde. L'étude de son œuvre est particulièrement intéressante en ce qu'elle révèle l'influence combinée de la Glose civile et de la Glose canonique. Dans son commentaire sur les Décrétales, après avoir paraphrasé le texte, Balde précise ce qu'il faut entendre par la formule « *rebus sic se habentibus* », et l'expression dont il se sert fait ressortir le caractère de généralité qu'il lui attribue. Dans son commentaire sur le Digeste, expliquant le fragment de Neratius déjà cité à propos des Glossateurs et de Bartole, il étend la doctrine des effets du changement des circonstances, non seulement aux renonciations, mais à toute la théorie de la promesse : celle-ci ne conserve sa force obligatoire que sous réserve du maintien de l'état de fait.

Avec Jason de Mayno, la généralisation est encore plus vaste. La théorie englobe tous les actes de volonté en général et la clause « *rebus sic se habentibus* » est sous-entendue dans les lois, les dispositions de dernière volonté, les contrats, les serments et les déclarations de renonciations.

A partir de ce moment, la notion du changement imprévu des circonstances et de ses effets est entrée dans la doctrine ; nous la trouvons inscrite sous des formes diverses dans tous les commentaires : « *cessante causa, cessat effectus* » ; « *voluntas non porrigitur ad incogitata* » ; « *quae de novo emergunt novo indigent auxilio* », mais sa forme préférée est la clau-

se « *rebus sic stantibus* » sous-entendue d'une manière courante dans l'acte juridique.

CHAPITRE IV

LE DROIT FRANÇAIS DE LA PÉRIODE MONARCHIQUE

C'est à Grotius que revient l'honneur d'avoir montré le premier que la théorie telle qu'elle était formulée, de son temps, avait pour effet qu'aucune convention ne restait réellement obligatoire; le débiteur pouvait à tout moment demander son exonération, sous prétexte que les conditions auraient changé.

Il est remarquable que c'est en dissertant sur le droit des gens, que Grotius a entrepris de redresser sur ce point l'orientation fâcheuse dans laquelle était engagé le droit privé.

C'est dans le « *de Jure belli* » II, 16, § 25. 2. que Grotius écrit: « On discute ordinairement encore si les promesses renferment en elles-mêmes la condition tacite, les choses demeurant dans l'état où elles sont actuellement. » Il faut répondre négativement.

Grotius, pour donner au droit international un fondement solide, a puisé dans le droit romain les règles relatives à la force obligatoire des contrats et aux causes de leur extinction. Il lui a fallu, à cet égard, réagir fortement contre les déformations que

la saine doctrine romaine avait subies en cette matière sous l'influence des jurisconsultes des derniers siècles, antérieurs à l'époque où il écrivait.

Les grands jurisconsultes français du 17^e et du 18^e siècles sont tellement revenus, sur ce point, à une conception vraiment sérieuse et solide des grands principes que les Romains avaient mis à la base du droit privé, qu'ils ne font même pas allusion à la possibilité d'envisager que le changement des circonstances puisse jouer un rôle en matière contractuelle.

Cujas, Domat, Pothier gardent le silence sur ce point.

On peut toutefois trouver dans Pothier une atténuation au principe du maintien de la force obligatoire du contrat dans une catégorie particulièrement remarquable, celle des clauses pénales insérées dans les contrats en cas d'inexécution par le débiteur de ses obligations.

Voici le passage du *Traité des Obligations* qui se réfère à cette question :

« N° 346 — La peine stipulée en cas d'inexécution d'une obligation peut, lorsqu'elle est excessive, être réduite et modérée par le juge.

Ce principe est tiré d'une décision de Dumoulin en son traité « de eo quod interest n° 156 et s s q. ». Il le fonde sur ce que la nature de la peine est de tenir lieu des dommages et intérêts qui pourraient être réclamés par le créancier en cas d'inexécution de l'obligation « et ces dommages-intérêts doivent être ramenés à l'équité ».

Azon a été d'une opinion contraire à celle de Dumoulin : le débiteur qui s'est obligé à une peine conventionnelle doit être soumis à la clause expresse du contrat. Il ne s'est pas obligé seulement *intra justum modum*, mais *in immensum* et jusqu'à concurrence de la somme stipulée « *Ubi est evidens voluntas non relinquatur praesumptioni locus* ».

Nonobstant ces raisons, la décision de Dumoulin paraît plus équitable. Lorsqu'un débiteur se soumet à une peine excessive en cas d'inexécution de l'obligation primitive qu'il contracte, il y a lieu de présumer que c'est la fausse confiance qu'il a qu'il ne manquera pas à cette obligation primitive, qui le porte à se soumettre à une peine aussi excessive, qu'il croit ne s'engager en rien en s'y soumettant, et qu'il est dans la disposition de ne s'y pas soumettre, s'il croyait que le cas de cette peine pût arriver ; qu'ainsi le consentement qu'il donne à l'obligation d'une peine aussi excessive étant un consentement fondé sur une erreur et sur une illusion qu'il se fait, n'est pas un consentement valable : c'est pourquoi ces peines excessives doivent être réduites à la valeur vraisemblable à laquelle peuvent monter au plus haut les dommages et intérêts du créancier résultant de l'inexécution de l'obligation primitive. cette décision doit avoir lieu dans les contrats commutatifs parce que l'équité qui doit régner dans ces contrats, ne permettant pas que l'une des parties profite et s'enrichisse aux dépens de l'autre, il serait contraire à cette équité que le créancier s'enrichit aux dépens du débiteur en exigeant de lui une peine

trop excessive et trop manifestement au dessus de ce qu'il a souffert de l'inexécution de l'obligation primitive.

N° 347 — Il reste à observer que si la peine qui tient lieu de dommages et intérêts ordinaires est réductible lorsqu'elle est excessive, à plus forte raison les peines stipulées en cas de défaut de paiement d'une somme d'argent ou autre chose qui se consume par l'usage doivent-elles être réduites au taux là même des intérêts dont elles tiennent lieu ».

D'autre part, certains auteurs de second plan et des décisions judiciaires font appel, au nom de l'équité, à la clause *rebusie stantibus*, mais il va sans dire que l'on ne peut tirer de ces exemples plus ou moins autorisés, cette conclusion que les grands jurisconsultes aient été, en cette matière, foncièrement en désaccord avec l'état du droit positif.

Nous lisons notamment dans *Julien* (page 30) :

« A propos d'un arrêt du conseil d'Etat du roi du 23 juin 1666 par lequel il est ordonné que tous propriétaires et possesseurs d'héritages roturiers situés en Provence, contribueront suivant leur allivrement à toutes tailles, charges et impositions, sans aucune exception aux lieux où les biens sont situés, soit qu'ils y soient domiciliés ou non.

Est valable un pacte par lequel celui qui transporte un fonds roturier à un autre sous une censive ou rente foncière, se charge d'en payer la taille.

Mais les tailles qui sont naturellement la charge des fonds et des fruits, augmentant avec la valeur des fonds et du revenu qu'ils produisent, il est juste

que celui qui s'est imposé la condition de payer la taille d'un fonds qu'un autre possède, ait le moyen de se libérer d'une obligation si dure, et que ce moyen lui soit toujours ouvert. Il ne doit pas même y avoir de déchéance en cette matière, parce qu'il s'agit d'un grief perpétuel et toujours renaissant, et qu'il en doit être comme du rachat d'une rente constituée à prix d'argent.

J'estime encore que dans un pareil cas, si la taille demeurerait plus forte que la censive ou la rente foncière réservée dans le bail, celui qui a promis de payer la taille pour le tenancier, doit en être quitte en abandonnant la censive ou la rente perpétuelle, lorsqu'il n'y a pas eu de plus grands avantages stipulés dans l'acte d'aliénation (1) ».

De même pour le rachat de rente constitué à prix d'argent, Julien ajoute que :

« Toute rente, toute charge imposée à prix d'argent, est rachetable à perpétuité, même entre particuliers, nonobstant tout pacte contraire », et il s'appuie sur une déclaration du mois de février 1666, confirmée par un arrêt du conseil du 15 juin 1668, malgré les protestations de la noblesse.

(1) Arrêt du Grand Conseil, 13 Septembre 1681, rendu en faveur des religieux de la Grande Chartreuse de Grenoble, par lequel il fut jugé que le Prieur Commandataire et les religieux du Prieuré de Saint-Robert ayant en 1637, donné en albergement à la Chartreuse de Grenoble plusieurs héritages consistant en terres labourables bois et directes, moyennant une pension annuelle et perpétuelle de 500 livres avec la clause « francs et allodiaux » exempts de toute sorte de charges imposées et à imposer par qui que ce soit et quelles qu'elles puissent être : ils doivent relever et garantir la Grande Chartreuse de la taxe du huitième denier imposée depuis, sur les aliénations des biens ecclésiastiques (p. 38).

En effet les villes et communautés pouvaient racheter et éteindre en payant le capital, les levées faites sur les banalités par elles constituées, en dépit des conventions antérieures (1).

Voici maintenant un avis de Dunod de Charnage (2) :

« Comme les monnaies ont été beaucoup altérées, il arrive quelquefois que des taxes faites et des rétributions promises en argent ne conviennent plus. J'ai vu, par exemple, quelques deniers promis par des titres anciens, pour la nourriture des corvéables. Ces deniers suffisaient dans le temps qu'ils ont été promis ; mais à présent les corvéables seraient obligés de travailler à leurs frais quoi qu'ils ne se soient pas engagés à le faire. L'équité demande en ce cas, que l'on augmente la taxe ou la rétribution ; nonobstant le laps de temps qui n'opère pas plus que la convention même, que l'on peut toujours réduire au point d'équité, lorsque par des dérangements imprévus, elle devient injuste et trop onéreuse ».

(1) Exemple : Ordonnance de l'Intendant de Provence du 10 Février 1751.

(2) Dunod de Charnage: *Traité des prescriptions*, Paris 1753, III, ch. XI, p. 396.

CHAPITRE V

LE DROIT CONTEMPORAIN DEPUIS LA CODIFICATION

Comme nous le verrons, le code civil français et la Jurisprudence au cours du XIX^e siècle consacrent la théorie négative en ce qui concerne la clause « *rebus sic stantibus* », sauf des exceptions strictement limitées. Notre droit a ainsi nettement suivi la réaction qui s'était manifestée contre l'ancienne doctrine.

On peut chercher à déterminer au préalable si les systèmes juridiques germaniques, spécialement le code civil allemand et le code fédéral suisse des obligations, ont adopté la même orientation.

C'est qu'en effet, bien que les premiers publicistes qui, comme Grotius, ont réagi contre la doctrine des Postglossateurs, appartiennent à la doctrine allemande, on trouve une empreinte très nette de cette doctrine dans deux codes élaborés en Allemagne en 1756 et en 1794.

§ I. — LA CODIFICATION GERMANIQUE

1°) Le Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis de 1756, à la 4^e partie, chapitre quinzisième, dispose dans un § 12, sous la rubrique: « De la perte ou de la mutation de la chose »:

« Par le changement de la chose, l'obligation n'est « éteinte que dans les circonstances suivantes: 1°...

« 2°... 3°) Toutes les obligations renfermant en elles
« d'une manière tacite la clause « Rebus sic stanti-
« bus », de semblables obligations sont éteintes par
« le changement de la chose telle qu'elle est compri-
« se dans l'obligation, mais seulement sous trois con-
« ditions: a) que le changement ne soit imputable ni
« à la faute, ni au fait du débiteur — b) qu'il n'ait
« pas été facile à prévoir — c) qu'il soit, de telle na-
« ture que si par avance le débiteur avait prévu pa-
« reilles modifications, il ne se serait, d'après le sen-
« timent impartial et honnête des personnes raison-
« nable, jamais engagé. Si ces conditions sont réu-
« nies, il reste à décider juridiquement si l'obliga-
« tion doit être entièrement éteinte ou doit être adop-
« tée au changement survenu ».

Le rédacteur a fait un effort visible pour délimiter avec le plus de précision possible le champ d'application de l'imprévision. Le résultat de son admission est, suivant le cas, soit la résolution, soit la modification de l'obligation.

2°) Dans le code général pour les Etats prussiens de 1794, le changement imprévu des circonstances est également énuméré parmi les causes de dissolution des contrats, à condition qu'il présente un certain caractère de gravité défini par la loi. Cette disposition mérite d'autant plus d'être remarquée que l'on connaît les directives dont s'inspirèrent les auteurs du Code. Dans cette œuvre considérable de **plus de 17.000 articles**, on voulait respecter autant que possible la grande règle de Bacon: « Optima lex qui minimum judici dat ». On estime néanmoins qu'on ne

peut interdire au juge de prendre en considération l'imprévision des contractants. Le titre 5 de la Première Partie concerne les Contrats: « Les contrats sont dissous: ... 3° Pour changement de circonstan-

« § 377. Hors le cas d'une impossibilité réelle, l'exécution d'un contrat ne peut, dans la règle, être refusée à cause d'un changement de circonstances ».

« § 378. Mais si, par un tel changement imprévu, il devenait impossible d'arriver au but expressément déterminé ou qui résulte de la nature de l'affaire pour l'une et l'autre partie, chacune d'elles pourra revenir sur le contrat non encore rempli ».

« § 379. Une partie dans ce cas, ne peut exiger un dédommagement de l'autre que lorsque le changement de circonstances est produit par l'acte libre de ce dernier ».

« § 380. Si, par le changement de circonstances, le but de l'une des parties, déterminé d'une manière expresse, ou clairement indiqué par la nature de l'affaire, se trouvait entièrement annulé, elle peut revenir sur le contrat ».

Le Code Civil Allemand
entré en vigueur le 1^{er} Janvier 1900

En faveur d'une consécration par ce Code de la clause « rebus sic stantibus » on peut citer son article 351 ainsi conçu :

« Celui qui, en vertu d'un contrat synallagmatique est obligé à exécuter le premier, peut, lorsqu'après conclusion du contrat il se produit dans la situation

patrimoniale de l'autre partie une diminution de valeur essentielle, susceptible de mettre en péril la prestation reative à la contre-prestation, refuser la prestation qui lui incombe jusqu'à ce que la contre-prestation ait été effectuée ou qu'une sûreté ait été fournie en ce qui la concerne ».

Note de M. Bufnoir: Le Code Civil Allemand part de ce principe incontestable et déjà rappelé de l'article 320 que l'exception de refus de payement n'appartient plus à celui qui, en vertu même du contrat, doit exécuter avant l'autre. Il y a un cas cependant où en vertu des usages, on lui donne le droit d'opposer l'exception par extension de ce qui était déjà admis en matière de prêt (article 610) et par analogie de l'article 332 (ancien) du Code fédéral suisse des obligations, c'est lorsque des pertes de fortune chez l'autre contractant peuvent faire craindre qu'il ne soit plus à même, après avoir repris ce qui lui est dû, de fournir ce qu'il doit. C'est une addition de la seconde Commission, on avait demandé d'étendre cette solution au cas où la situation de fortune compromettante pour les droits de la partie obligée d'exécuter la première eût déjà existé lors de la conclusion du contrat, sans qu'il y eût aucune force de la part du contractant à avoir ignoré cet état de choses; mais on a fait observer avec raison que c'était confondre deux hypothèses très différentes et qu'il y avait là un cas d'erreur susceptible d'avoir vicié le consentement lequel rentrait uniquement sous l'application des articles 119 à 123, et qui d'ailleurs supposerait forcément en principe, pour qu'il y eût un recours

possible, les conditions prévues par l'article 123 (Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs pg. 631) (et Planck, Bürgerliches Gesetzbuch, commentaire sur l'article 321, pg. 94 (1) »).

Dans le même sens on peut citer aussi l'article 610 du même code :

« Quiconque promet de réaliser un prêt de consommation peut dans le doute, révoquer sa promesse, lorsque la situation de fortune de l'autre partie subit une aggravation essentielle mettant en péril la pré-tention au remboursement ».

Note de M. Bufnoir. — « La prescription de l'article 610 repose sur la même pensée que celle de l'article 321, lequel admet l'exception tirée d'un changement de situation dans les contrats synallagmatiques. Elle a le caractère d'une règle d'interprétation, tandis que l'article 321 contient une règle de droit dispositif. Il ne peut pas être question d'appliquer l'article 321 à la promesse de prêt (ainsi que Stammeler le croit possible, Schuldverhältnisse, p. 94), car la promesse de prêt n'a pas le caractère d'un contrat synallagmatique (en ce sens Planck § 610) ».

L'examen des travaux préparatoires du Code Civil Allemand en ce qui concerne ces deux textes démontre que le législateur a entendu limiter l'application du principe de la clause « rebus sic stantibus » à quelques cas particuliers dans le domaine des obligations conventionnelles mais qu'il n'a pas en-

(1) (Sur la question de savoir s'il peut être dérogé à la règle de l'article 321, voir Lotmar der Arbeitsvertrag, et les références, p. 382, note 1).

tendu en généraliser l'emploi d'une manière indéterminée dans la matière des contrats (1).

Selon Serbesco (2) les tribunaux paraissent admettre l'application de la clause dans certains cas, en dehors de ceux prévus par le législateur, en partant de l'idée que les contrats doivent être exécutés de bonne foi, mais on ne peut toutefois s'appuyer sur les décisions d'espèce pour soutenir que la jurisprudence a consacré une théorie générale de l'imprévision en matière contractuelle.

Il y a d'autre part, dans le Code Civil Allemand, divers cas de dénonciation unilatérale de contrats spéciaux, tels que le mandat (art. 671, § 2) (3) le dépôt (art. 696 § 2) (4) le louage de services (articles 626-627) (5), le prêt à usage (art. 605) (6), la promes-

(1) Voir Kaufmann Die Klausel... Heidelberg 1907, p. 2 et suivantes.

(2) Op. cit.

(3) Art. 671, § 2. Le mandataire peut dénoncer son mandat, à contre-temps en cas de cause grave.

§ 3. En cas de cause grave le mandataire est en droit d'exercer la dénonciation, alors même qu'il aurait renoncé à ce droit.

(4) Art. 696, § 2. Lorsqu'un terme a été établi, le dépositaire ne peut exiger la reprise anticipée qu'en cas de cause grave.

(5) Art. 626. — Le contrat de services peut être dénoncé par chaque partie, sans observer aucun délai de dénonciation, au cas de cause grave.

Note. — La notion de motif ou de cause grave que le Code emploie, dans une série d'autre cas (627 al. 2, 671 al. 3, 696 al. 2, 712, 723, al. 1, 2, 749 al. 2, 1889, 2.227, al. 1), n'est pas précisée par la loi. Une reconnaissance judiciaire du motif grave n'est point indispensable, le rapport de service est dissous ipso jure par la dénonciation.

Art. 627. — Si l'obligé à prestation de services, sans être engagé avec appointements fixes, doit fournir des services d'un genre plus relevé reposant, d'après l'usage sur le fondement d'une confiance particulière, la dénonciation est admissible même sans la condition préalable établie à l'article 626.

L'obligé ne peut faire la dénonciation que de manière à permettre

se de « dare » (art. 519) (1), les fiançailles (art. 1.298) (2).

Le Code Civil Allemand prévoit aussi la dissolution judiciaire anticipée du contrat de société (art. 723) (3). Mais on sait que ce cas de résiliation du contrat peut s'expliquer par l'idée de cause; ainsi en est-il en effet de la solution consacrée à l'article 1871 du Code Civil (4).

§ 2. — LE CODE FÉDÉRAL SUISSE
DES OBLIGATIONS DU 30 MARS 1911

Il n'y a pas non plus dans le Code suisse des Obligations un texte qui consacre la théorie de l'imprévision d'une manière générale, en tant que règle d'interprétation des contrats.

On ne peut pas invoquer à cet égard l'article 119

à l'ayant droit aux services de se procurer autrement les services, sauf au cas de cause grave légitimant la dénonciation à contre-temps. Lorsqu'il dénonce à contre-temps, sans une cause de cette nature, il est tenu de réparer envers l'ayant-droit aux services, les dommages qui en résultent.

Note : médecins, avocats, etc.

(6) Art. 605. — Le prêteur à usage peut dénoncer le prêt : 1° Lorsque par suite d'une circonstance non prévue, il a besoin de la chose.

(1) Art. 519. — Le donateur est en droit de refuser l'exécution d'une promesse contractée à titre de donation, dans la mesure où en considération de ces autres obligations, il est hors d'état de l'exécuter sans mettre en danger son propre entretien conforme à sa condition ou l'exécution des obligations alimentaires qui lui incombent légalement.

(2) Art. 1.298, § 3. — L'obligation d'indemniser n'a pas lieu s'il existe une cause grave du dédit.

(3) Art. 723. — La Société limitée peut avant terme être dissoute pour une cause grave (exemple : lorsqu'un associé viole les obligations essentielles qui lui incombent).

La clause restrictive du droit de dénonciation est nulle.

(4) Voir Duquesnoy. De la dissolution des sociétés pour justes motifs, thèse Lille, 1926.

qui traite non de l'imprévision, mais de l'impossibilité d'exécution : « L'obligation s'éteint lorsque l'exécution en devient impossible par suite de circonstances non imputables au débiteur. Dans les contrats bilatéraux, le débiteur ainsi libéré est tenu de restituer, selon les règles de l'enrichissement illégitime, ce qu'il a déjà reçu et il ne plus plus réclamer ce qui lui restait dû. Sont exceptés les cas dans lesquels la loi ou le contrat mettent les risques à la charge du créancier avant même que l'obligation soit exécutée ».

Comme le Code Allemand, le Code Suisse consacre des applications partielles du principe de la clause *rebus sic stantibus* et de l'imprévision : ainsi dans l'article 250 : « L'auteur d'une promesse peut révoquer sa promesse et en refuser l'exécution :

1° Lorsqu'il existe des motifs qui permettraient d'exiger la restitution des biens dans le cas d'une donation manuelle ;

2°) Lorsque, depuis sa promesse, sa situation financière s'est modifiée de telle sorte que la donation serait extraordinairement onéreuse pour lui ;

3°) Lorsqu'il lui est survenu, depuis sa promesse, des besoins de famille nouveaux ou sensiblement plus onéreux.

La promesse est annulée, lorsqu'un acte de défaut de biens est délivré contre le donateur ou lorsque celui-ci est déclaré en faillite ».

Et en matière de bail, l'article 269 (baux immobiliers) : « Les baux immobiliers à terme fixe peuvent être résiliés avant leur expiration s'il survient des circonstances graves qui lui en rendent, dès le début

ou en cours du bail l'exécution intolérable; sauf à observer les délais prévus par la loi et à offrir à l'autre partie un dédommagement complet. Lorsque le bail est fait pour un an ou pour un terme plus long, l'indemnité due au bailleur ou au preneur ne peut être inférieure au loyer d'un semestre. Le preneur ne peut être contraint de délaisser la chose louée tant que l'indemnité ne lui est pas payée ».

L'article 291 (baux ruraux): « Si le bail est fait pour un certain nombre d'années, et qu'il survienne des circonstances graves qui en rendent, dès le début, ou en cours de bail, l'exécution intolérable à l'une des parties, celle-ci peut donner congé avant l'expiration du temps convenu, sauf par elle à observer le délai de six mois prévu par la loi et à offrir à l'autre partie un dédommagement complet. L'indemnité due au bailleur ou au preneur ne peut être inférieure au fermage d'une année. Le fermier ne peut être contraint de délaisser la chose affermée tant que l'indemnité ne lui est pas payée ».

§ 3. — LE CODE CIVIL FRANÇAIS

Il est incontestable que toute la matière des contrats est dominée dans le Code Civil Français par l'idée exprimée dans le premier alinéa de l'article 1134: « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ».

C'est une préoccupation d'ordre social qui a passé définitivement au premier plan, alors que les Canonistes et les Postglossateurs en particulier s'étaient surtout inspirés d'idées morales et de sentiments

d'équité; cette préoccupation, c'est celle d'assurer avant tout la stabilité des conventions, base de l'ordre social. « La notion de contrat implique la notion de sécurité; dans l'intérêt même du commerce, il est indispensable que rien ne puisse amoindrir ou détruire la force obligatoire du contrat; il est indispensable que, sauf dans le cas où l'exécution de l'obligation devient matériellement impossible, rien ne puisse délier le débiteur du lien de droit qui l'astreint, si ce n'est le paiement. Selon l'expression d'un auteur moderne, porter atteinte au principe de la stabilité des conventions, c'est « ébranler une des colonnes du temple » (Demogue. Des modifications aux contrats par volonté unilatérale, Revue trimestrielle du droit civil, 1907, page 245 et s.s.) » (1).

Un fragment des travaux préparatoires du Code Civil montre mieux que tout autre référence, le rôle capital que les rédacteurs ont attribué au maintien de la force obligatoire des contrats.

C'est ce passage du Discours prononcé au corps législateur, par le tribun Mouricault, l'un des orateurs chargés de présenter le vœu du tribunal sur la loi relative aux contrats ou aux obligations conventionnelles en général, dans lequel on trouve la condamnation de la solution que Pothier avait cru pouvoir adopter dans le texte que nous avons cité au paragraphe précédent au sujet de la « clause générale » (2).

(1) Bruzin, op. cit., p. 8.

(2) Séance du 17 pluviôse, an XII, 7 février 1804.

« Pothier prenant Dumoulin pour guide fait une longue dissertation tendant à établir que la somme convenue pour les dommages-intérêts doit être réduite lorsqu'elle est excessive. Ses motifs se bornent à prétendre que le débiteur qui s'est soumis à une peine excessive doit être présumé n'y avoir souscrit que dans la fausse confiance de ne pas s'y exposer et que, par conséquent, son consentement à cet égard peut être présumé l'effet d'une erreur. Mais la réponse à ce raisonnement est aisée. S'il y a dans l'engagement l'erreur que la loi regarde comme destructive du consentement, si le débiteur l'articule et la prouve, ce sera par ce moyen et non par l'énormité des dommages-intérêts convenus, par la lésion qui semble en résulter, que les juges se décideront ; s'il n'y a point d'erreur prouvée, il faudra s'en rapporter à la fixation faite par les parties, croire que leur intérêt les a suffisamment guidés dans cette application, dont elles étaient les meilleurs arbitres, et ne jamais oublier que tout contrat est la loi que les parties se sont faites à elles-mêmes, qu'elles ne peuvent se plaindre d'être soumises, et qu'on ne doit substituer aucune volonté à celle qu'elles ont consacrée ».

Dans le Rapport fait au Tribunat, par le Tribun Favard à la section de législation, sur la loi relative aux contrats ou aux obligations conventionnelles en général (1) on trouve l'exposé des motifs qui ont guidé les codificateurs dans l'adoption du système consacré dans l'article 1231 : « Toutes les fois qu'une

(1) Séance du 13 pluv. an XII, 7 février 1804.

convention aura été légalement formée et dont les causes seront avouées par la loi, cette convention sera elle-même une loi, et le jugement qui la violera, sera soumis à la censure du Tribunal chargé par la constitution de les conserver toutes, et de les garantir de l'entreprise de l'arbitraire.

Une clause pénale doit-elle être exécutée rigoureusement? Autrefois les Tribunaux la modifiaient quelquefois ou la supprimait quand il n'y avait qu'un retard dans l'exécution, et le juge se contentait de condamner à quelques dommages-intérêts. Cette jurisprudence qui prenait la source dans des sentiments louables avait pourtant un grand vice : elle accoutumait les hommes à se jouer de leurs engagements, à promettre plus qu'ils ne voulaient tenir sachant que les tribunaux les favoriseraient. Le projet de loi plus sérieux et plus juste, ne permet pas aux juges d'affranchir le débiteur de mauvaise foi de la peine qu'il a stipulée lui-même et librement. Il est du devoir du législateur de forcer les hommes à voir des lois dans les contrats et à les exécuter avec ponctualité, moyen infaillible de les ramener à la bonne foi la plus scrupuleuse. Tout ce que l'article 1231 permet aux juges, c'est de modifier la peine lorsque l'obligation principale a été exécutée en partie. Cette modification peut avoir lieu même lorsque la peine a été motivée par le simple retard. Il ne serait pas juste que deux obligations soumises à la même clause pénale donnassent toujours lieu à la même peine et contre le débiteur qui a presque exécuté son engagement et contre celui qui n'a pas commencé à l'exécuter. Dans le pre-

mier cas, les juges doivent apprécier la position des parties et modifier la peine suivant les circonstances ; dans le second cas, au contraire, la clause pénale doit recevoir sa pleine exécution ».

Il convient de s'étendre un peu sur les bases essentielles du régime juridique des contrats qui se trouve contenu dans notre Code Civil. On verra combien ce régime est par son orientation générale réfractaire à l'admission de la théorie de l'imprévision si ce n'est sous la forme d'hypothèses exceptionnelles.

Les contrats synallagmatiques, en créant une obligation, mettent les parties dans une situation obligatoire valable et pour le juge et pour la loi : « Ni les parties, ni le tribunal, ni le législateur ne peuvent désormais rompre ce lien » (1).

A) En premier lieu *le contrat est obligatoire pour les parties* et il ne leur est pas loisible de le faire disparaître par le « *mutuus dissensus* ». S'il peut y avoir une révocation par consentement mutuel, cette révocation n'est pas du tout une mise à néant rétroactive mais simplement un contrat en sens inverse du premier qui créera une obligation contraire, détruisant l'obligation primitive.

Il est bien entendu que les parties peuvent à leur gré introduire dans les contrats une condition résolutoire, mais cette condition qui opère avec effet rétroactif est prévue au moment même de la naissance

(1) M. Ripert à son cours, dont ce chapitre et le suivant sont inspirés.

de l'obligation. Le débiteur qui demandera, par suite des circonstances, la résolution de l'obligation s'appuiera donc sur une clause expresse du contrat et son créancier ne saurait s'opposer valablement à cette revendication puisqu'il a, dès la conclusion du traité, accepté la possibilité d'une résolution unilatérale.

B) *Il est obligatoire pour les tribunaux;* le juge doit le faire exécuter tel qu'il a été conclu et ne peut modifier les obligations des parties. C'est à ce propos que se pose la question que nous étudions de la révision et de la résiliation des contrats.

C) On peut dire enfin que *le contrat est obligatoire pour le législateur* car, si on suppose qu'une loi nouvelle intervient qui modifie soit les conditions de validité, soit les effets de tel genre de contrat, elle ne sera pas applicable aux contrats déjà conclus antérieurement à sa promulgation. C'est la conséquence du principe de la non-rétroactivité des lois appliquée ici-même aux situations contractuelles: le créancier conserve vis-à-vis de son débiteur tous les droits que lui donnait la loi ancienne, sans que la loi nouvelle puisse y apporter une modification quelconque (1).

(1) Toutefois, il semble qu'on ait fait une remarquable exception à ce principe au moment de la dissolution des congrégations enseignantes. Il a été jugé entre autres par la Cour d'Appel de Rouen (22 juin 1905, Dalloz 1907-1-249) et par la Chambre des Requêtes de la Cour de Cassation (5 décembre 1906, Dalloz id. Affaire « Institut des Frères des Ecoles Chrésiennes contre la Ville de Paris ») que lorsqu'une convention synallagmatique valablement formée à l'origine, ne peut plus recevoir qu'une exécution partielle, par l'effet d'une loi nouvelle qui s'oppose à ce que l'une des parties remplisse à l'avenir ses engagements dans les conditions convenues, la réso-

La question d'interprétation des contrats se résoud assez facilement, car dire que le contrat est obligatoire pour les parties suppose qu'il est assez clair dans ses termes pour qu'il puisse être appliqué sans difficulté. Mais il peut arriver qu'il contienne des clauses plus ou moins obscures ou ambiguës et qu'il crée des divergences de vue si profondes entre les parties que celles-ci sont tout naturellement amenées à porter leur conflit devant les tribunaux. Le juge devra se référer aux règles édictées par les articles 1156 à 1164 du Code civil, règles de bon sens qui font dire que les conventions sont en droit français des contrats de bonne foi; cette expression, notons-le, n'est pas prise dans le sens que le droit romain lui donnait, mais elle indique simplement que le juge doit interpréter suivant la commune intention des parties beaucoup plus que d'après le sens littéral des termes, de la manière qui convient le plus à la manière du contrat et conformément aux usages locaux où il a été passé. C'est l'application pratique que le législateur de 1804 a faite de la théorie de *l'autonomie de la volonté* qui déclare que l'on doit s'attacher à la volonté implicite et réelle des parties au lieu de s'en tenir strictement aux termes du contrat,

lution en doit être prononcée sur la demande de l'autre partie. Et l'on s'est appuyé, pour justifier cette solution, sur l'article 1184, du Code Civil. En l'espèce, la Ville de Paris qui avait concédé un immeuble à une congrégation enseignante pour y établir son établissement principal et son noviciat, a été admise à rentrer en possession de cet immeuble depuis que l'art. 2 de la loi du 7 juillet 1904 avait interdit aux congrégations exclusivement enseignantes de recruter de nouveaux membres et déclaré que leurs noviciats devaient être dissous.

comme le soutiennent les partisans de la théorie de la *déclaration de la volonté*.

Lorsque les juges ont ainsi interprété un contrat, cette interprétation, en principe, est souveraine, ce qui veut dire que c'est une question de fait qui n'est pas soumise à l'appréciation de la Cour de Cassation. La Cour refuse, en effet, d'accueillir des pourvois fondés sur le texte des articles 1156 et suivants prétendant que les juges du fond ont violé les règles d'interprétation : elle déclare invariablement « attendu que la question a été souverainement tranchée par le pouvoir d'interprétation qui appartient aux juges du fond ». Toutefois, comme elle s'est trouvée en présence d'arrêts ou de jugements dans lesquels le contrat a paru manifestement violé par les juges chargés de l'appliquer, elle a apporté à sa théorie un tempérament important et décide que si les juges ont le pouvoir d'interpréter le contrat, ils ne peuvent le dénaturer. Par application de l'article 1134 du Code civil, la Cour cassera s'il y a violation d'une clause très claire du contrat.

La Cour se montre plus sévère pour les contrats établis suivant une formule type, ainsi pour une police d'assurance ou un tarif de chemin de fer, contrats enfermés dans un texte littéral qui ressemble à un texte législatif. Le pouvoir de la Cour grandit alors, et les pourvois pour dénaturation de ces contrats sont accueillis beaucoup plus souvent par elle.

Si le Code civil donne aux juges le pouvoir d'interpréter les contrats, faudra-t-il que ceux-ci se réfèrent à l'intention des parties au moment où le con-

trat a été conclu? C'est le point le plus délicat de la question de l'interprétation, car c'est là que se pose tout le problème de l'application de la clause traditionnellement appelée clause « rebus sic stantibus » ou encore « rebus sic habentibus », théorie qui est aujourd'hui, surtout après les bouleversements de la guerre, d'une brûlante actualité.

Les parties contractantes ont jugé que les conditions extérieures dans lesquelles le contrat serait exécuté ne se modifieraient pas ; elles ont traité en supposant que les choses resteraient telles qu'elles sont au moment de la conclusion de l'acte. Si donc, postérieurement, il y a une modification des conditions d'exécution, le contrat ne peut plus être appliqué littéralement. Exemple : un industriel, avant la guerre, a traité pour une fourniture de charbon à lui livrer pendant dix ans. Il comptait, ainsi que son fournisseur, sur les fluctuations normales du cours commercial du charbon, mais la guerre survient qui détruit l'équilibre des prix et provoque une hausse si extraordinaire que ce bouleversement du milieu économique n'avait pas pu être prévu. Faut-il désormais appliquer le contrat tel qu'il a été conclu, faut-il le résilier ou le réviser parce qu'il n'était manifestement pas dans l'intention des parties qu'il soit exécuté tel quel? Faut-il admettre dans un cas semblable le pouvoir de révision du juge? La question a été très intéressante après la guerre, et l'on a cherché à permettre la révision en la fondant sur l'interprétation même de la volonté : en corrigeant la volonté par elle-même. On suppose que les parties n'au-

raient pas contracté si elles avaient pu prévoir ce qui s'est passé.

CHAPITRE VI

JURISPRUDENCE CIVILE ET INTERVENTION DU LÉGISLATEUR DANS LA RÉVISION DES CONTRATS POUR CAUSE D'IMPRÉVISION LÉGISLATION DE GUERRE ET D'APRÈS-GUERRE

§ I. — EN FRANCE

*A) Pendant la 1^{re} période du XIX^e siècle,
la Cour de Cassation
admet la clause « rebus sic stantibus »*

La jurisprudence a été assez lente à se fixer. Au début du XIX^e siècle on trouve des applications de la clause, mais toujours au sujet des contrats imposant aux parties des obligations réputées successives. Dans les autres cas la résiliation ou la révision n'ont jamais été admises.

Ainsi, un propriétaire demandant l'annulation des baux consentis par un fol enchérisseur n'a jamais vu donner satisfaction à sa demande, même en prétendant que son acquisition avait complètement modifié à son égard, comme à l'égard des parties, les circons-

tances dans lesquelles le contrat avait été conclu (1).

Dans une affaire fort intéressante jugée en 1838 par la Chambre des requêtes, (2) où il est question

(1) Sirey 1821-1-254, Cas. Ch. Req. L'adjudicataire sur folle enchère est tenu à l'entretien des baux consentis de bonne foi par le fol enchérisseur (application de la maxime « *quae semel utiliter constituta sunt durant licet ille casus existerit a quo initium capere non poterunt* ». Dig. L. 85 D. Reg. Jur.).

Sirey 1927-1-324, même solution. Art. 2.125, 1.183 et 1.673 du Code civil.

(2) Pouey et Souviraa contre Bégué, Pouillan et consorts : Sirey, 1838-11-242 et 1838-1-973.

A) *Faits* :

Par un traité sous seing privé du 8 Avril 1833, les sieurs Pouey et Souviraa, négociants, résidant dans l'arrondissement d'Orthez (Basses-Pyrénées), s'engagèrent envers les sieurs Bégué, Pouillan et autres, aussi négociants, à ne plus expédier directement ni indirectement pour Paris et ses environs, des jambons dits de Bayonne, à la charge par lesdits Bégué et consorts de leur en acheter chaque année, la quantité de 240 quintaux, et de les leur payer au cours.

Ce traité reçut son exécution rigoureuse pendant les deux premières années. Mais en 1836, et le sieur Pouillan étant décédé, les sieurs Bégué et consorts se refusèrent à continuer cette exécution prétendant que le traité n'existait plus. Une instance s'étant engagée à cet effet entre les parties, les sieurs Bégué et consorts soutinrent d'abord que le traité dont il s'agit était illicite comme ayant pour objet, de la part de plusieurs négociants, de s'affranchir pour un temps illimité d'une concurrence fâcheuse et de se réserver ainsi le monopole de la vente sur la place de Paris. En second lieu, que le traité fut-il licite, il aurait pris fin par la mort du sieur Pouillan, l'un des négociants contractant, qu'en effet l'influence particulière que chacun d'eux exerçait sur le commerce avait été le motif déterminant de leur réunion ; que, d'ailleurs, le traité en question constituait une véritable société en participation, qui avait pris fin nécessairement par la mort de l'un des associés (Cod. civ. art. 1865).

B) *Jugement du tribunal d'Orthez* :

Décide :

a) Que le traité par lequel des négociants s'engagent envers d'autres négociants à ne plus expédier, dans un lieu déterminé, certaines marchandises de leur commerce, n'a rien d'illicite et est, dès lors, pleinement obligatoire (Cod. civ. Art. 1133) ;

b) Que ce traité ne saurait avoir une durée illimitée et « qu'il de-

d'une fourniture de jambons pendant un certain nombre d'années, la Cour a décidé que les circonstances ayant changé, le contrat ne devait plus être exécuté.

vait et pouvait nécessairement prendre fin, au moins par les changements qui pouvaient survenir dans l'état et la qualité des personnes » ;

« Que les sieurs Pouey et Souviraa », en invoquant sa durée illimitée, « se plaçaient dans un état d'interdiction d'une durée illimitée que repousse l'esprit de nos lois ; car l'art. 1.865, Cod. civ. déclare résoluble à la volonté d'une seule des parties, tout acte de société dont la durée est illimitée » ;

« Que, quoique cette disposition ne s'applique qu'aux sociétés dont la durée serait illimitée, le principe sur lequel elle repose ne prête pas moins faveur à l'idée que le traité dont s'agit ne pouvait avoir une durée illimitée » ;

c) Que ce traité n'est pas une société, mais une convention bilatérale ;

Mais :

Attendu que toute réflexion sur la validité et la durée du traité devient inutile lorsqu'il est constant que l'une des parties refuse de l'exécuter et lorsque, d'après l'art. 1142, Cod. civ. l'inexécution de cette convention se résout en dommages-intérêts ;

Attendu que l'acte dont s'agit devant au moins être déclaré résolu, il y a lieu d'accorder des dommages-intérêts ;

Condamne Bégué et consorts à payer 1.800 francs, pendant 5 ans à Pouey et Souviraa.

C) *Arrêt de la Cour Royale de Pau, 7 août 1837 :*

Attendu qu'en le reconnaissant licite, le tribunal a également reconnu que ce traité, quoiqu'il ne contint aucune clause qui en limitât la durée, rentrait néanmoins dans l'espèce de ceux qui prenaient fin par un changement survenu dans l'état ou dans la qualité des contractants ; que la Cour reconnaît cette interprétation ;

Attendu que l'acte étant ainsi interprété, il demeurait en fait que Pierre Pouillan, l'un des signataires, était décédé vers le milieu de l'an 1836, et qu'il était ainsi survenu un événement naturel qui avait mis un terme à la durée du traité ; que le résultat indépendant de toute volonté d'aucun des contractants, n'était non plus à imputer à aucun d'eux ; qu'ainsi ils n'étaient passibles d'aucun dédommagement envers les parties Pouey et Souviraa, quel que fut le parti qu'ils adoptassent après la dissolution de ce traité parce que le lien

Un arrêt très caractéristique est celui que la Cour de Rouen a rendu en Février 1844. On avait traité en 1842 un service de roulage entre Rouen et Paris ; en 1843, le chemin de fer était construit, rendant sans

qu'il contenait était rompu, et que les affaires de l'année étaient consommées, chacun reprenait la liberté de traiter son négoce selon qu'il l'entendait ;

Que la durée du traité serait arrivée à son terme par la seule force d'un événement naturel ; qu'il n'en était résulté de dommages pour personne ; qu'en fut-il autrement les parties de Bégué et autres n'en étaient passibles vis-à-vis de quiconque » ;

Réforme le jugement du tribunal qui les condamne à des dommages-intérêts.

D) *Arrêt de la Cour de Cassation*, Ch. des Req., 29 août 1838 :

a) Requête :

Les demandeurs en cassation soutinrent que ce traité était une convention et non un contrat de société, une convention de ventes et d'achats successifs (Art. 1.582, Cod. civ.), qui, dès lors, ne peut être résolue par le changement d'état ou de qualité des parties ; elle doit passer aux héritiers à moins que le contraire ne soit exprimé (art. 1.122 Code civ.). A défaut donc par les adversaires de continuer l'exécution du traité en question, ils étaient passibles de dommages-intérêts envers les demandeurs en cassation, aux termes des art. 1.142 et 1.611 du Cod. civ. L'arrêt attaqué a donc violé les articles précités, en décidant que le décès du sieur Pouillan, l'un des contractants, avait résolu la convention du 8 Avril 1833, et en refusant de les condamner à des dommages-intérêts.

b) Rapport du conseiller Lasagni :

...S'agit-il d'un seul contrat qui, pour son exécution, se prolonge dans un temps successif ? Alors, si ce contrat a été légalement fait, il doit être maintenu, quand bien même il surviendrait des événements qui, s'ils avaient existé au moment de sa confection, l'auraient empêché ; ce sont les espèces que la Cour a jugées par ses arrêts des 11 avril 1821, 16 janvier 1827 et 22 juin 1837. S'agit-il d'un contrat qui en renferme d'autres à renouveler à des époques successives ? Alors, quoique l'obligation originaire soit unique, néanmoins l'on considère qu'il y a autant de contrats différents qu'il y a d'obligations successives à remplir ; alors, si à l'une des époques de ces obligations, les événements survenus sont tels que l'obligation originaire n'aurait pas été contractée s'ils avaient existé à ce mo-

intérêt le service pour lequel on avait traité ; la Cour d'Appel déclare que les parties n'ont pas traité en

ment, la même obligation originaire se résout et aucun des obligés n'est tenu envers les autres à des dommages-intérêts sans faute et point de faute où la résolution dérive de la nature même du contrat.

c) Arrêt :

Attendu, en droit, que si un contrat dont l'exécution se prolonge dans un temps successif, peut continuer de subsister, quand même il arriverait un événement qui en aurait empêché le commencement, *quae semel utiliter constituta sunt durant, etiam si in casum inciderint a quo incipere non poterant* (L. 85, ff. de reg. jur.), un contrat cependant qui en renferme d'autres, lesquels doivent être renouvelés à des époques successives, se résout, s'il arrive à une de ces époques, un événement d'après lequel le même contrat n'aurait pas eu de commencement : *quae semel constituta sunt resolvuntur si in eum inciderint a quo incipere non potuerunt* (L. 98 et 140, ff. de verb. obl.), et cela notamment lorsque la durée du contrat n'ayant aucunement été limitée, il n'est pas permis de croire que les contractants aient voulu persister dans le contrat, quels que fussent les événements ultérieurs qui se seraient opposés à son exécution ;

Attendu que l'obligé ne peut être condamné au paiement de dommages et intérêts à raison de l'inexécution de l'obligation, lorsque provient d'une cause qui ne peut lui être imputée (Art. 1.147 Cod civ.) ;

Et attendu qu'il est constant et reconnu, en fait, par l'arrêt attaqué, que 1^o) par le contrat du 8 avril 1833, Bégué et consorts s'obligèrent à acheter, chaque année de Pouey et Souviraa, demandeurs en cassation, la quantité de 240 quintaux de jambons, dits de Bayonne, au prix qui serait fixé à Paris ; 2^o) que quoiqu'aucun terme ne fut fixé pour la durée de ce contrat, il rentrait néanmoins dans la classe de ceux qui prennent fin par un changement survenu dans l'état ou dans la qualité des contractants ; 3^o) enfin, que ce changement était en effet survenu après deux années d'exécution du contrat, par le décès de Pouillan, l'un des coassociés pour l'achat ; que, d'après ces faits, en décidant que le contrat du 3 avril 1833 était résolu, et qu'il était résolu par sa nature elle-même, et ainsi par une cause entièrement indépendante de tous faits et de toute volonté des contractants, et que par conséquent aucun d'eux ne devait être tenu au paiement et de dommages et intérêts envers l'autre, l'arrêt attaqué a fait une juste application des principes régulateurs de la matière, sans violer les articles 1.122 et 1.582 du

considération de cet état de chose nouveau et que le contrat ne doit plus s'appliquer (1).

code civ., invoqués par les demandeurs en Cassation, ni aucune autre loi ;

Rejette...

(1) La convention formée entre des commissionnaires de roulage, pour la formation d'un transport de marchandises, peut être réputé résilié pour cause de force majeure, par l'effet de la mise en activité d'un chemin de fer, alors même que ce chemin de fer, auran été en construction, lors du traité, s'il n'est pas douteux qu'il n'entrât pas dans la pensée des parties contractantes, de continuer leurs opérations, en concurrence du chemin de fer (code civ. art. 1.148).

Dal. 1844-2-4 — Affaire Robillard, contre Dispot-Merlin.

a) *Jugement du tribunal de commerce de Rouen du 28 Août 1843 :*

Attendu que lorsqu'au mois d'avril 1842, Dispot-Merlin songea à établir un service de roulage accéléré en trois jours, sur Paris, dont Robillard et Cie devaient être les correspondants, les parties agissaient sous l'empire des circonstances qui existaient alors, et d'après le cours à cette époque, des prix de roulage accélérés ;

Attendu que si le chemin de fer était alors en construction rien ne devait faire présager qu'il serait dès l'année 1843, en état de faire du roulage, que dès lors, en traitant pour deux années, Dispot-Merlin, a dû raisonnablement penser que pendant ce laps de temps, il resterait à l'abri de la concurrence du chemin de fer ;

Attendu que l'engagement contracté étant synallagmatique, si Dispot-Merlin était obligé à envoyer pendant deux ans des voitures accélérées à Robillard et Cie, ceux-ci, de leur côté, se trouvaient engagés à fournir à ces voitures un chargement de marchandises payant le prix d'accéléré ;

Attendu qu'en présence du chemin de fer qui charge maintenant les marchandises pour rendre en un jour à 50 % au-dessous du prix de roulage accéléré, qui ne peut rendre au plus tôt qu'en trente-six heures, il paraît impossible que Dispot-Merlin puisse se procurer à Rouen assez de marchandises pour pouvoir alimenter un service de roulage accéléré ;

Attendu que les mêmes obstacles au chargement des voitures accélérées existent à Paris, il s'ensuit que, quand même Dispot-Merlin pourrait être contraint à envoyer ses voitures à vide à Paris, Robillard et Cie se trouveraient dans l'impossibilité de remplir envers leur commettant leur obligation de correspondant ;

Attendu dès lors, que le chemin de fer de Paris à Rouen consti-

B) *A partir de 1876,
la Cour de Cassation refuse d'une façon radicale
d'admettre la clause « rebus sic stantibus »*

Mais la Cour de Cassation, à partir de la deuxième moitié du XIX^e siècle, a condamné d'une façon radicale l'observation de la clause. C'est dans une affaire (1) où pourtant elle aurait pu l'admettre et où la Cour d'Appel l'avait admise, les faits étant particulièrement choquants, que la Cour de Cassation a arrêté son attitude nouvelle. Il s'agissait de redevances dues par des personnes qui bénéficiaient d'un canal d'arrosage créé au XVI^e siècle, redevances fixées à l'époque de la conclusion du contrat et basées sur un calcul évaluant la journée de travail pour l'entretien du canal à 30 centimes pour les hommes et 20 centimes pour les femmes. Il y avait donc déséquilibre absolu du contrat dû aux transformations économiques. La Cour d'Appel d'Aix, chargée d'interpréter le contrat passé et détenu par les héritiers de Gallifet avait décidé qu'il y avait droit de révision du contrat pour ajustement des prix au nouvel état de choses. Dans un arrêt du 6 mars 1876, la

tuant un cas de force majeure qui s'oppose à l'exécution des conventions verbales arrêtées entre les parties il y a lieu à en prononcer la résiliation ;

Attendu, d'ailleurs, qu'il n'est point établi que Robillard et Cie éprouvent aucun dommage réel, si ce n'est la privation des bénéfices à espérer du service le roulage devenu impossible, mais que ce même préjudice existe également pour Dispot-Merlin.

b) *Arrêt de la Cour de Rouen :*

La Cour adoptant les motifs, confirme etc...

(1) Dalloz 1876-1-193. Affaire « de Gallifet contre commune de Pélissanne ».

Cour de Cassation déclara qu'il fallait appliquer le contrat tel qu'il avait été passé, que l'art. 1134 du Code civil d'après lequel les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites, est applicable aux contrats antérieurs à la promulgation du code civil, que cette disposition est générale et absolue et qu'elle régit les contrats dont l'exécution s'étend à des époques successives, de même que ceux de toute autre nature, qu'il n'appartient jamais aux tribunaux, quelque équitable que puisse leur paraître leur décision, de prendre en considération le temps et les circonstances pour modifier les conventions des parties et substituer des clauses nouvelles à celles qui ont été librement acceptées par les contractants.

D'ailleurs, cette attitude a été prise par le législateur dans la loi du 5 août 1914. Par le fait qu'elle a prorogé certaines échéances à raison de l'état de guerre, a nettement indiqué que les contrats subsistaient avec les droits et obligations qu'ils avaient créés. Ainsi un employé dont le contrat venant à expiration le 1^{er} mars prévoit des appointements de 140 francs par semaine, a droit au maintien de son contrat jusqu'à la date fixée, et ne peut se voir imposer par son patron un nouveau contrat moins onéreux, par le motif que l'état de guerre constitue un cas de force majeure entraînant la rupture du contrat primitif : si l'état de guerre a pu rendre l'obligation du patron plus lourde, il ne l'a pas rendue impossible, puisque le patron est supposé avoir continué d'ex-

exploiter sa maison de commerce (1). Le seul fait du « changement de circonstances », par conséquent la clause « rebus sic stantibus », n'est pas admis, même dans le cas extrêmement grave de guerre, comme pouvant déterminer une révision ou une résiliation du contrat.

L'art. 5 du décret du 10 août 1914 vient encore préciser la portée de la loi du 5 août. Aux termes de cet article, les clauses des contrats antérieurs au 4 août 1914 stipulant une déchéance en cas d'inexécution dans un délai ou à une date préfixe cessent de produire leurs effets pendant la guerre. Les obligations ne se trouvent donc pas annulées *de plano*, au gré des contractants, mais simplement retardées dans leur exécution. Dès lors, les juges pourront, en vertu de l'art. 1244 du Code civil, accorder la prorogation nécessaire des délais (2).

Il semble, toutefois, qu'on ait fait une exception en faveur des fabricants qui, pendant la durée des hostilités, ont passé, avec le ministre de la guerre, des marchés représentant en quantité, plusieurs fois leur production normale du temps de paix. Les marchés ainsi passés avec l'Etat dans l'intérêt de la défense nationale ont été assimilés à une réquisition militaire, laquelle constitue un cas absolu de force majeure. Mais nos tribunaux sont tellement imprégnés de l'esprit de l'article 1134 que le tribunal de com-

(1) Tribunal civ. de la Seine, 20 janvier 1915, Dalloz. 1915-5-3.

(2) Tribunal de commerce de Perpignan, 5 février 1915, Dalloz, 1915-5-3. — Voir aussi, entre autres, Cour d'Appel d'Orléans, 24 juin 1915, Dalloz, 1916-2-104.

merce de la Seine jugeant un cas d'espèces le 15 juin 1915 (1), a apporté cette restriction « au moins pendant les hostilités » à la dispense de livrer des marchandises, dues à des clients en vertu de ventes antérieures à la guerre, accordée à un fabricant qui avait passé un marché avec l'Etat. Cette restriction laisse donc clairement entendre que les obligations du fabricant vis-à-vis de ses clients sont simplement suspendues jusqu'au retour de la paix et l'on arrive, par suite, en poussant le raisonnement à l'extrême, à conclure que même un cas de force majeure, comme la réquisition militaire, ne saurait être invoqué comme cause de résiliation des contrats!

Après la guerre, certaines juridictions ont évolué vers une appréciation plus large des circonstances en admettant qu'il y a dans un contrat, de par une interprétation de la volonté des parties, possibilité de modifier ce contrat et elles ont essayé d'appliquer la clause « *rebus sic stantibus* » pour des conventions formées antérieurement à 1914. Mais elles se sont heurtées à la jurisprudence de la Cour de Cassation qui maintient l'effet absolu des contrats, sans que jamais une autre thèse ait triomphé devant la juridiction suprême.

Que faut-il penser, au point de vue juridique, de cette règle générale d'interprétation? Le but que l'on cherche à atteindre en admettant la clause « *rebus sic stantibus* » est très net: il s'agit d'autoriser le juge à reviser le contrat qui paraît injuste parce que

(1) Tribunal de Commerce de la Seine, 15 juin 1915, Dalloz, 1916-2-22.

les conditions dans lesquelles il a été conclu ont changé ; mais pour accorder au juge le droit de révision, on se heurte à la grande règle de l'effet obligatoire du contrat : on cherche donc à corriger le contrat par lui-même, on cherche dans la volonté implicite des parties de quoi modifier leur volonté exprimée. En supposant qu'elles ont eu la volonté implicite de ne maintenir le contrat que pour les événements prévus, et d'excepter les événements imprévus, on arrive à corriger le contrat par lui-même. Mais c'est là aussi la faiblesse de l'argumentation qui repose toute sur ceci : les parties n'ont pas voulu, dans le contrat, prévoir les événements qui étaient hors de la prévision humaine, par exemple la guerre.

Or, une pareille conception se heurte à l'idée économique du contrat qui, fait pour une longue durée, est en réalité une opération d'assurance contre les fluctuations futures des cours et la modification des conditions du marché. Pourquoi un industriel traite-t-il pour une fourniture de charbon qui s'exécutera sur dix ou vingt ans ? C'est pour pouvoir établir ses dépenses sans être soumis aux fluctuations postérieures du marché qu'il prévoit. Il ne faut donc pas dire qu'on n'a pas prévu les événements futurs ; on les a prévus, au contraire, et le fait qu'on passe ces contrats à prestations successives indique la prévision des événements. On ne savait sans doute pas quels ils seraient, quelle influence exacte ils exerceraient, mais on prévoyait cependant des événements redoutables, et on voulait s'assurer contre eux. Si on détruit le contrat à prestations successives pour

l'adapter aux conditions du marché actuel, en réalité, comme le dit la Cour de Cassation, on détruit le contrat.

L'idée du contrat, c'est de s'emparer des situations futures, c'est de lier le débiteur envers le créancier pour l'avenir; si l'obligation du débiteur doit se modifier, se transformer à chaque instant, l'idée profonde sur laquelle repose le contrat, échange de services ou de produits, se trouve détruite, le contrat n'a plus de valeur. C'est pour cela que la Cour de Cassation a refusé d'admettre d'une façon générale la clause « *rebus sic stantibus* ».

Puisque la jurisprudence civile s'est montrée très ferme pour le maintien intégral des clauses du contrat, en dépit des changements de circonstances, est-ce à dire qu'il n'y a pas lieu de prendre certaines mesures pour que des contrats conclus avant une période troublée ne soient exécutés au détriment du débiteur lorsque les événements ont changé?

La gravité de cette question, c'est de mettre en jeu la force obligatoire du contrat: alors que, suivant les grands principes du Code civil, le débiteur est obligé parce qu'il a voulu, et dans la mesure où il a voulu, on se demande s'il est permis de modifier ses obligations et de restreindre les droits du créancier.

Le législateur, faisant œuvre d'opportunité et d'équité, a cru pouvoir faire pénétrer dans les relations civiles cette théorie que les prévisions ordi-

(1) Louveau : Théorie de l'imprévision en droit civil et en droit administratif. Thèse, Rennes 1920. — Voir page 44 l'analyse des arguments de la thèse de la jurisprudence civile.

naires de la vie sont calculées d'après l'état de paix, et que, dès lors, les difficultés provenant de l'état de guerre qui bouleversa toutes les prévisions normales, doivent recevoir des solutions provisoires, exceptionnelles et, s'il le faut, extracontractuelles.

Nous allons voir les lois qui, pendant et après la guerre, se rapportent à cette idée de la révision des contrats : certaines n'ont plus qu'un intérêt historique, mais elles ont une telle importance dans l'histoire des idées qu'il faut les citer.

La question de la révision avait ému très vivement l'opinion publique à partir de 1917, époque de la hausse des prix. Diverses propositions avaient été déposées à la Chambre en vue de la modification des contrats ainsi passés et le Gouvernement avait cru devoir consulter sur ces propositions le Comité de législation commerciale, composé de juristes, qui siège au ministère du Commerce. Ce Comité, réuni sous la présidence de M. Lyon-Caen s'était prononcé contre le principe de la révision des contrats et il faisait remarquer que la force obligatoire des conventions s'opposait à ce qu'on puisse, lorsque les conditions du marché sont changées, en modifier le contenu. Malgré cet avis de juristes particulièrement qualifiés, mais peut-être trop attachés aux principes, la Chambre vota la loi du 21 janvier 1918, plus connue dans la pratique des affaires sous le nom de loi Falliot, et qui a été modifiée le 9 mai 1920. C'est la première en date, mais c'est aussi la plus importante. Elle s'occupe des contrats à exécution successive, et qui sont devenus par suite des circonstances écono-

miques nouvelles, difficiles ou presque impossibles à exécuter : par exemple pour un marché passé en 1912 pour une certaine quantité de charbon à livrer en dix ans. Comme il y avait dans l'industrie un très grand nombre de ces conventions, cette loi a eu, dans la pratique, on le devine, de très nombreuses applications.

La loi Falliot vise tous les contrats qui ont un caractère commercial, mais il suffit que ce caractère existe pour l'une des parties (1), les marchés doivent avoir été conclus avant le 1^{er} août 1914 (2), enfin les conventions doivent comporter des prestations de denrées ou de marchandises : l'objet de la loi est donc à la fois précis et restreint.

Le principe nouveau de la loi est que les contrats, bien qu'obligatoires pour les deux parties, peuvent être résolus. On peut en prononcer la résolution, dit la formule de l'article 2, s'il est établi qu'à raison de l'état de guerre, l'exécution des obligations de l'un des contractants entraînerait des charges ou lui causerait un préjudice dont l'importance dépasserait de beaucoup les prévisions qui pouvaient être raisonnablement faites à l'époque de la convention.

Voilà pourquoi la loi Falliot se rattache à la théorie de l'imprévision : si on permet la résolution du contrat, c'est parce qu'on n'avait pu prévoir au mo-

(1) Ainsi la loi s'applique même si un consommateur civil a acheté des marchandises à un commerçant.

(2) Ici on a reproché à la loi d'être trop étroite parce que dans les premiers mois de la guerre il n'y a pas eu de bouleversements dans les prix et beaucoup de contrats ont pu être passés aux conditions anciennes.

ment où la convention a été passée qu'elle serait exécutée dans des conditions aussi différentes de celles où elle a été conclue. C'est, en somme, l'admission dans notre législation de la clause « *rebus sic stantibus* ». Admission restreinte, toutefois, nous l'avons vu à certains cas nettement déterminés, et restreinte aussi dans sa procédure, car le législateur qui fit œuvre d'innovateur n'a pas osé aller jusqu'au bout et faire œuvre de révolutionnaire.

C'est ainsi que la résolution ne s'effectue pas *ipso facto* et que les parties elles-mêmes n'ont pas le droit de la prononcer. Il faut une intervention du tribunal, et le juge saisi n'a que les pouvoirs suivants :

- 1°) Il peut prononcer la résolution pure et simple ;
- 2°) Il peut prononcer la résolution avec dommages-intérêts, pour compenser le préjudice causé à l'une des parties par cette résolution ;
- 3°) Il peut enfin suspendre l'exécution du contrat pendant un temps plus ou moins long et accorder aux parties un délai d'exécution supplémentaire.

Mais ce sont là ses seuls pouvoirs : il faut donc noter que le juge n'a pas le droit de révision du contrat. Ceci est très important parce que dans les propositions déposées devant le Parlement on voulait donner au tribunal le droit de réviser le contrat, de fixer, par exemple de nouvelles conditions de prix. Mais le Parlement, sur l'avis des comités consultés, n'a pas voulu justement accorder ce pouvoir exorbitant au juge. Le droit de révision est apparu comme une atteinte trop considérable à la force obligatoire du contrat, et si l'on a admis la suppression

pure et simple d'une convention qui n'atteint plus son but, on n'a pas voulu donner au juge le pouvoir de modifier les conditions fixées par les parties.

Dans la pratique, pour éviter la résolution des contrats, les parties sont libres de les reviser elles-mêmes ; elles peuvent s'entendre pour modifier les conditions de prix, par exemple, et, en présence de ce nouveau contrat, le juge ne prononcera pas la résolution, de sorte qu'en fait, sinon en droit, la loi Falliot a abouti à la révision d'un grand nombre de contrats, mais révisions volontaires et librement consenties par les parties pour éviter la résolution.

On ne peut donc citer cette loi de 1918 comme ayant été une loi de révision, d'abord, parce que c'est une loi de circonstance qui ne s'applique qu'à certains marchés, passés avant une certaine date, et ensuite parce que le juge n'a que des pouvoirs restreints qui ne vont pas jusqu'à la modification des clauses du contrat. Cette loi s'est ainsi appliquée pendant deux ans, puis la loi du 9 mai 1920 l'a prolongée jusqu'au 31 juillet 1920. A ce moment, s'il n'y avait pas eu de demande d'exécution, le contrat était considéré comme résilié. La loi de 1920 a donc supprimé toute une catégorie de contrats passés avant la guerre et dont l'exécution n'avait pas été demandée jusqu'au 31 juillet 1920. Elle est aujourd'hui lettre morte et n'a plus d'application.

D'autres proportions de révision des contrats ont été déposées devant les Chambres, notamment un projet voté par les Députés le 30 juillet 1920 et qui avait pour but la révision de tous les marchés de la

guerre — marchés de toute nature, disait la proposition — passés entre le 24 juillet 1914 et le 24 octobre 1915. Ce projet en est resté là; il est à la vérité impossible de réviser tous les marchés passés et qualifiés d'une façon générale de marchés de guerre.

Une seconde catégorie de mesures a consisté dans le maintien par le législateur des situations contractuelles: en ce qui concerne le locataire et le propriétaire, créancier et débiteur se trouvent unis plus ou moins longtemps par le contrat et il peut arriver que le bail vienne à expiration dans des conditions qui vont causer aux parties le plus grave préjudice; elles pensaient, au moment de la conclusion du contrat qu'il leur serait facile de prolonger la situation contractuelle ou de s'acquitter de l'obligation et il se trouve, ensuite, au moment où l'obligation doit être exécutée, où le contrat arrive à expiration, que les conditions sont telles que le débiteur est empêché d'exécuter ou que les parties auraient intérêt à rester sous la loi du contrat et elles ne le peuvent pas parce qu'elles ont elles-mêmes fixé le terme de leur obligation. Il faut, si on veut venir à leur secours par une mesure particulière, retarder l'exécution ou prolonger la situation.

Plusieurs mesures se rattachent à cette idée. Ce qu'il y a de très particulier, c'est qu'on en trouve une dans le Code civil lui-même: l'article 1244 qui permet au tribunal saisi d'accorder au débiteur un délai pour s'exécuter auquel on donne le nom de terme de grâce. « Les juges, dit cet article, peuvent néanmoins, en considération de la position du débi-

teur, et en usant de ce pouvoir avec une très grande réserve, accorder des délais modérés pour le paiement ou surseoir à l'exécution des poursuites, toutes choses demeurant en l'état ». Le Code civil a donc admis un pouvoir exceptionnel du tribunal qui consiste à retarder l'exécution d'une obligation arrivée à son terme ou à son échéance, le créancier aurait-il entre les mains un titre exécutoire lui permettant de faire saisir les biens du débiteur. Il y a très certainement une modification du contrat par le pouvoir du juge qui se substitue aux parties puisque le juge peut décider qu'à raison de sa bonne foi ou de sa situation malheureuse, le débiteur doit recevoir le bénéfice d'un terme pour s'exécuter.

L'application de ce texte est très fréquent et jamais personne ne s'est avisé de voir qu'il y avait là une véritable modification de la force obligatoire des contrats.

Dans des circonstances exceptionnelles, ce terme de grâce va devenir légal, c'est-à-dire qu'au lieu d'être accordé par le juge il le sera par le législateur lui-même; ainsi la loi du 5 août 1914 avait permis au gouvernement d'établir par décret le moratorium dans l'exécution du débiteur: c'est le régime des moratoires qui a duré si longtemps. Successivement des décrets ont été rendus pour le paiement des effets de commerce, pour les créances hypothécaires et surtout pour le payement des loyers, autant de termes de grâce accordés automatiquement par le législateur à certaines catégories de débiteurs.

Dans cette série de mesures, le contrat n'est modi-

fié que par son terme ; le débiteur reste tenu de s'exécuter, mais sans qu'il soit tenu compte de l'échéance. On a vu d'autre fois le législateur prolonger la situation contractuelle existant entre les parties et retarder non pas l'exécution, mais l'extinction du contrat : le contrat devait finir à un certain moment, le législateur a décidé que le contrat serait suspendu ou prorogé, de sorte qu'on prolonge artificiellement sa vie au-delà du terme voulu par les parties.

Ainsi la loi du 22 novembre 1918 a suspendu le contrat de travail des mobilisés ; on a considéré qu'un mobilisé, forcé de partir aux armées, n'avait pas abandonné son contrat et qu'il le reprendrait à sa démobilisation dans les conditions mêmes où il l'avait laissé.

La loi du 16 juillet 1919 concernant les sociétés ayant leur siège en pays envahi a prolongé la vie sociale de ces sociétés quand le terme est arrivé alors qu'il était impossible de remplir les formalités de liquidation ou de dissolution prévues par la loi.

On peut citer surtout les innombrables lois relatives aux loyers et qui ont eu pour but de prolonger les baux conclus entre les parties, de telle sorte que la situation contractuelle, légalement finie, a pourtant subsisté. Ces lois commencent en 1918, puis celle du 31 mars 1922 ayant pour titre « Loi portant fixation définitive de la législation des loyers » est venue compléter la matière, ... en dépit de son énoncé catégorique, elle a été suivie par celles du 30 décembre 1922, du 6 juillet 1923, du 29 décembre 1923, du 23 janvier et du 2 août 1924, du 24 avril 1925, du 6

juillet 1925, du 29 décembre 1925, du 31 mars 1926, du 1^{er} avril 1926, du 30 juin 1926, du 22 avril 1927, du 9 juin 1927, du 21 juin 1927, sans parler des circulaires relatives à leur application, entre autres celles du 26 mars 1927 et du 30 avril 1927!

La plupart de ces lois présentent ce caractère particulier que la prolongation de la situation contractuelle se fait avec une modification possible des conditions du contrat. Ici, on voit mieux encore le pouvoir attribué aux juges; on maintient bien le locataire dans la jouissance des locaux loués, mais le bail primitif ne continue pas aux mêmes conditions; le juge peut en effet prononcer une majoration de loyer, véritable revision du contrat, droit dont les Chambres n'avaient pas voulu en 1918, au moment du vote de la loi Falliot.

Ces textes sont intéressants parce qu'ils témoignent d'un esprit nouveau: sous la pression des circonstances le grand principe de la force obligatoire des contrats n'a pas paru avoir la même valeur qu'autrefois et le législateur a admis l'intervention du pouvoir judiciaire pour résoudre les contrats, pour les suspendre, les prolonger, les réviser.

Fernand Roulin, dans une thèse sur la législation des loyers (1), a justifié, avec une prudence toute normande, cette nouvelle orientation de l'esprit juridique en cette matière. « Par suite de la guerre, dit-il, la situation économique du pays s'est complètement

(1) Fernand Roulin. Principes de la législation des loyers. Thèse, Paris 1926, Pg. 90.

transformée et le coût de la vie s'est élevé dans des proportions considérables. Les loyers devaient donc subir une certaine augmentation, afin que les propriétaires ne fussent pas seuls à supporter le poids des événements. A deux points de vue une majoration des loyers était nécessaire. Cette majoration s'imposait d'abord devant l'aggravation des charges incombant aux propriétaires. Depuis la guerre, en effet, les impôts, les frais d'entretien et les diverses autres prestations afférentes aux immeubles ont augmenté énormément. Cette majoration des loyers s'imposait aussi pour une autre raison : du fait de l'élévation générale des prix, la valeur locative des immeubles s'est fortement accrue, il convenait donc d'établir une majoration du taux des loyers proportionnelle à l'augmentation de cette valeur locative.

L'adoption de ce principe d'une majoration de loyer a été la mise en œuvre dans notre matière de la théorie de l'imprévision. Nous approuvons cette théorie d'après laquelle une partie doit pouvoir obtenir la modification des conditions d'un contrat, lorsque ces conditions sont devenues particulièrement onéreuses pour elle, à la suite de circonstances qu'elle ne pouvait prévoir au moment de la conclusion du contrat. Sans doute, nous sommes d'avis qu'il faut assurer autant que possible l'autorité des conventions, toutefois nous estimons qu'il ne faut pas craindre de renverser ce principe, lorsqu'il s'agit de faire triompher l'équité ».

Et le même auteur conclut avec plus de netteté (1) :

(1) *Op. cit.*, p. 191.

« Pour adapter le contrat de location à la situation économique provenant de la guerre, les pouvoirs publics ont ainsi élaboré une législation spéciale des loyers d'où se dégagent des principes nouveaux, en particulier celui de la prorogation et ceux relatifs à la réglementation du prix.

En adoptant ces principes, le législateur a abondonné certaines idées qui étaient à la base de notre droit; notamment, il a supprimé la liberté des conventions et leur force obligatoire écartant par là-même la règle de l'autonomie de la volonté qui dominait dans le Code civil. En cela, d'ailleurs, le législateur a agi avec sagesse. Il faut le louer, en effet, d'avoir appliqué la théorie de l'imprévision et d'avoir ainsi, en modifiant les contrats suivant les circonstances, fait triompher l'équité; d'une façon générale, le législateur a eu raison de renverser, dans un but d'intérêt social, l'ancien principe individualiste de l'autorité des conventions dont le maintien, en présence des événements, aurait été une complète injustice ».

On peut dire également que certaines mesures de cette nouvelle législation sur les loyers se rapprochent de la théorie de la lésion. La loi du 6 juillet 1925, par exemple, qui se préoccupe de la révision des baux à loyer de longue durée spécifie que pour s'appliquer « le loyer prévu dans le bail doit être inférieur de plus d'un quart au prix considéré comme représentant la valeur locative actuelle ». Cette condition se rapproche bien de la théorie de la lésion qui, outre les règles spéciales admises dans cet ordre

d'idées en faveur du mineur (1), se rencontre dans le Code civil à propos du testament (2), du partage (3) et de la vente (4). Dans le partage une action est donnée pour lésion de plus du quart ; quant à la vente, elle donne lieu à rescision pour lésion de plus des sept douzièmes. La possibilité d'une révision des baux, prévue par la loi du 6 juillet 1925, constitue pour ainsi dire un nouveau cas d'application de cette théorie de la lésion.

Malgré les exceptions au maintien des contrats — exceptions qui sont toutes, comme nous venons de le voir, le fait du législateur — la jurisprudence civile s'est toujours montrée absolument hostile à l'idée de la révision des contrats. Ainsi les tribunaux ont décidé que les variations du prix de la monnaie survenues après la guerre ne pouvaient entraîner une modification quelconque dans les contrats conclus pendant la période antérieure. Une somme de 1.000 francs payée à l'heure actuelle ne vaut pas du tout la même somme de 1.000 francs empruntée avant la guerre, mais on s'en tient, pour l'exécution de ces obligations, au montant nominal de ces obligations. C'est ainsi, par exemple, qu'un emprunt hypothécaire conclu avant la guerre sera remboursé par le versement d'une somme d'un montant nominal égal alors qu'on sait très bien que la somme versée ne correspond pas, au point de vue économique, à la somme empruntée.

(1) Art. 1.305, C. civ.

(2) Art. 783, C. civ.

(3) Art. 887 et 1.079, C. civ.

(4) Art. 1.674 et 1.683, C. civ.

Si on n'a pas voulu admettre ce droit de révision, c'est pour que le public ne se doute pas de la variation de la monnaie; admettre que la monnaie ne vaut pas sa valeur nominale aurait de graves inconvénients pour l'Etat qui a vu sa dette d'avant-guerre s'alléger dans la proportion où la monnaie a été dépréciée.

La question s'est posée pratiquement dans une affaire célèbre dite des cheptels. Le cheptel est constitué par le bétail remis par le propriétaire à un fermier; le fermier s'engage à restituer au propriétaire, à la fin du bail, un certain nombre de têtes de bétail équivalent à ce qui lui a été remis. Ce contrat est prévu par le Code civil qui s'en occupe dans ses articles 1800 à 1831. L'affaire a donné lieu à un arrêt de la Cour de Cassation du 6 juin 1921 (1). Le bétail livré au fermier en 1910 valait 5.425 francs, il valait en 1919 24.500 francs de sorte que le fermier gagnait sur le propriétaire une somme de près de 20.000 francs. Il s'agissait de savoir si on devait calculer d'après la valeur au jour du contrat ou tenir compte de la variation de la valeur du bétail, si le fermier qui avait reçu 5 bœufs pouvait se libérer en laissant un seul animal sur la terre louée et emporter les quatre autres.

La Cour a décidé qu'il n'y avait pas lieu de tenir compte de la variation de la valeur réelle, que, puisque le bétail avait été estimé, on se libérerait en remettant en nature exactement la valeur d'estimation.

(1) Dalloz, 1921-1-73 et Sirey, 1921-1-193.

conformément à l'article 1821 du Code civil (1). S'il est dit dans le contrat que le fermier, à son départ, doit laisser 5.000 francs de cheptel, le fermier ne pourra laisser qu'un seul animal valant 5.000 francs, alors même qu'il en avait reçu cinq. La Cour n'a pas voulu admettre la révision de ce contrat.

Mais la Cour de Cassation a été amenée par la suite, dans deux arrêts du 26 mai 1924 (Ch. civ.) à distinguer deux cas (2) :

Le premier arrêt a pour objet de délimiter nettement la portée d'application des art. 1821 et 1826 du C. civ. qui forment le droit commun pour le règlement du compte de cheptel. Ces articles sont exclusivement applicables dans le cas où le bail comporte une simple estimation *pécuniaire et globale* du cheptel, *sans autre élément d'identification*.

Le second arrêt, au contraire, fait ressortir et précise nettement que l'introduction dans l'acte d'éléments destinés à identifier les animaux donnés à cheptel emporte dérogation au droit commun et est de nature à soustraire les parties à l'application des art. 1821 et 1826 du C. civ.

Il n'est d'ailleurs pas nécessaire que cette identification soit insérée dans le bail lui-même. Elle peut faire l'objet d'*actes complémentaires*, concomitants ou postérieurs.

(1) Du cheptel donné au fermier, Art. 1821 du Code civ. : « Ce cheptel (aussi appelé cheptel de fer) est celui par lequel le propriétaire d'une métairie le donne à ferme, à la charge qu'à l'expiration du bail, le fermier laissera des bestiaux d'une valeur égale au prix de l'estimation de ceux qu'il aura reçus ».

(2) V. Gazette du Palais, 1924-2-275.

Il est évident, au surplus, que pour le cas où les parties auraient voulu se soumettre aux dispositions des art. 1821 et 1826 du C., il eût été difficile de procéder à l'identification des objets livrés si la restitution devait s'opérer en valeur vénale et non en nature.

Cette dérogation implique, dès lors, que les contractants ont eu en vue la restitution, à la sortie, d'un cheptel identique en nombre et qualité remis à l'époque de l'entrée en jouissance.

A l'encontre de cette présomption et pour qu'elle cède à une preuve contraire, il faudrait trouver dans l'acte des clauses formelles desquelles il résulterait que les parties ont entendu faire un contrat aléatoire, ce qui ne peut être supposé, puisque cette dérogation n'a eu lieu que pour permettre de conserver sur le domaine, à perpétuelle demeure, un *instrument d'exploitation* présentant une puissance culturelle de même utilité et toujours identique.

Il appartient ainsi au juge du fait, dans son pouvoir souverain d'appréciation, de décider, d'après les clauses du contrat, quelle a été la véritable intention des parties et cette interprétation échappe au contrôle de la Cour de Cassation.

Cette doctrine résulte de la jurisprudence bien établie de la Cour de Cassation.

On peut citer, par la suite, l'arrêt de la Ch. des Req. du 10 nov. 1925 (Dalloz hebdo. 668) : « les juges peuvent décider que les parties ont entendu formellement déroger aux principes posés par les articles 1821 et 1826 du C. civ., qu'elles ont fourni une sorte

de signalement descriptif des animaux et que la volonté formelle du bailleur, acceptée par le preneur, a été de placer, à l'entrée du fermier dans la métairie et de retrouver à sa sortie un cheptel exactement déterminé, jugé nécessaire à l'exploitation de la propriété; par suite, ils peuvent attribuer au bailleur la plus-value du cheptel ».

On peut citer encore un arrêt de la Cour de Toulouse, du 5 mars 1925 (Dalloz, hebdo. 379), dans le même sens. Puis Riom, 21 décembre 1925 (Dalloz hebdo. 1926, 212); Montpellier, 21 juillet 1926 (id. 523); Riom, 28 juin 1926 (id. 428).

La Cour de Cassation, malgré son désir bien évident de rester fidèle à sa tradition, a donc été obligée, dans ce cas, d'admettre une sorte de révision du contrat. Répugnant à l'idée d'introduire, sous cette forme, cette innovation, elle s'est réfugiée dans un long raisonnement en distinguant, comme nous venons de le voir, deux cas, dans le bail à cheptel.

§ 2. — EN ALLEMAGNE

En Allemagne, dans la jurisprudence postérieure à la guerre de 1914, la clause « *rebus sic stantibus* » a formé le pivot d'un véritable droit intermédiaire.

La chute catastrophique du mark, qui a souvent mis le débiteur dans l'impossibilité d'exécuter ses obligations, a donné lieu à un mouvement de doctrine et de jurisprudence qu'il n'est pas sans intérêt de retracer ici.

(1) Voir Eugène Schkaff, La Dépréciation Monétaire, ses Effets en Droit Privé, Paris, 1925.

C'est Kruckmann, dans son article : *Clausula rebus sic stantibus*, qui a, le premier, mené l'assaut contre les conceptions traditionnelles de stabilité et de maintien intégral des contrats. Quelle est la portée de la clause? demande-t-il. Elle tend à conserver aux rapports de droit leur sens, leur but et leur objet. Elle est non seulement équitable, mais respectueuse de la volonté des parties, de ce que chacune d'elles a voulu mettre dans le contrat. Mieux que la formule « *Pacta sunt servanda* », destructive et arbitraire à l'époque des grands bouleversements, elle est stable et conservatrice. Le sens, le but, l'objet! Sont-ils respectés quand l'une des prestations ne correspond plus à l'autre, vaut 100, 1.000, 10.000 fois plus que l'autre? Sont-ils respectés quand le vendeur, pour obéir au contrat qui l'oblige à livrer une marchandise, doit l'acquérir à un prix vingt, trente, cinquante fois supérieur? Sont-ils respectés quand l'un des contractants exécute son obligation, sachant à l'avance que les circonstances économiques mettent son co-contractant dans l'impossibilité d'exécuter la sienne? Bien plus: chaque contrat repose sur un équilibre initial: chacune des parties s'oblige parce qu'elle veut obtenir l'accomplissement de la prestation qui lui est promise en retour: elle a supputé dans son esprit le profit ou l'équivalence qu'amènera l'exécution du contrat. Or, cet équilibre est détruit violemment. Conserver un contrat que les parties n'ont pas voulu, puisqu'elles en ignoraient les termes, ce serait une injustice, une spoliation, une dérision à la volonté prétendue libre des parties. La clause « *rebus*

sic stantibus » doit valoir pour chaque contrat quel que soit son contenu, et pour chaque partie. Il suffit qu'il y ait eu imprévision et imprévisibilité. Dès que ce facteur existe, la clause sera largement appliquée et elle pourra entraîner soit la revision, soit la résiliation du contrat.

*Plusieurs juristes, Boeckel dans son ouvrage : « Effets de la Guerre sur les contrats relatifs au gaz et à l'électricité », Plum, Geiler, Rosenthal, ont soutenu le point de vue de Kruckmann, auquel les événements économiques et la chute constante du mark ajoutaient sans cesse une force nouvelle. La doctrine devait exercer bientôt son influence sur les arrêts de la jurisprudence.

Pour se rendre compte du chemin parcouru par cette dernière, il faut remonter à son point de départ : à l'arrêt de principe de Leipzig rendu en 1913 (1). « La Cour de Cassation, y est-il dit, a affirmé maintes fois que la péréquation des obligations, c'est-à-dire la clause rebus sic stantibus, n'a pas de valeur générale en dehors des cas envisagés par les articles 321 et 610 du Code civil ; pourtant, en certains cas particuliers, on pourra examiner s'il n'y a pas lieu à des modifications par suite de la volonté des parties et de la nature des contrats, en partant du principe de la bonne foi ».

La conception allemande, qui s'en tient à la règle : *Pacta sunt servanda*, était, même à une époque de stabilité absolue, plus élastique que les solutions

(1) Juristisch Wochenschrift, 1914, p. 296.

françaises. Il faut rappeler les textes généraux du Code civil allemand sur lesquels elle s'appuie et qui vont lui permettre de sous-entendre la clause « *rebus sic stantibus* » quand la dépréciation monétaire modifiera les effets de l'exécution des contrats :

art. 133. — « Dans l'interprétation de la déclaration de volonté, il faut rechercher l'intention réelle et ne pas s'en tenir au texte littéral ».

art. 138. — « L'acte juridique contraire aux bonnes mœurs est nul. Est nul notamment celui par lequel, en profitant des embarras, de la légèreté ou de l'inexpérience d'une autre personne, on se fait promettre à soi ou à un tiers, pour une prestation, des avantages pécuniaires qui excèdent la contre-valeur de telle sorte que, d'après les circonstances, la disproportion est évidente ».

art. 157. — « Les contrats doivent s'interpréter de bonne foi, et en tenant compte des usages ».

art. 242. — « Le débiteur doit accomplir la prestation en se conformant aux usages avec exactitude et bonne foi ».

La première étape est marquée par l'arrêt de la Cour de Leipzig du 11 juillet 1916 rendu en matière d'assurance : « Le but de l'assurance est compromis quand une modification importante survient au détriment de l'assureur dans les rapports économiques et juridiques sur le maintien desquels il était en droit de compter au moment du versement des primes. Cette modification autorise la résiliation ou plus exactement l'avertissement de l'intéressé ».

La Cour de Leipzig développe et élargit son point

de vue dans son arrêt du 2 mai 1919 et surtout dans celui du 21 septembre 1920 : « Les articles 242 et 325 du Code civil exigent la bonne foi : l'exécution du contrat ne peut être accomplie par le débiteur et réclamée par le créancier quand, par suite d'une modification complète des circonstances, cette exécution en devient économiquement une autre et ne correspond plus à ce qu'avaient pensé et voulu primitivement les parties. L'impossibilité dont parle l'article 352 ne doit pas être comprise seulement comme une nécessité de fait, mais encore comme une impossibilité économique, et alors, la clause « rebus sic stantibus » apparaît clairement au jour ».

La dépréciation du mark, les résultats inattendus qu'elle entraîne, les surprises qu'elle provoque, les injustices auxquelles elle aboutit, posent devant les tribunaux le problème de l'application de la clause « rebus sic stantibus » aux contrats. La jurisprudence s'en tient encore au principe : *Pacta sunt servanda*, mais elle se livre à un examen approfondi de chaque cas spécial. L'évolution est surtout sensible dans l'analyse des circonstances qui amènent la revision ou la résiliation du contrat. Tout d'abord, la jurisprudence exigeait que le changement survenu atteignît un degré tel que la hausse des prix, c'est-à-dire la dépréciation monétaire, entraînant, en cas d'exécution du contrat, la ruine totale ou presque totale, immédiate ou presque immédiate du débiteur. Puis elle déplaça peu à peu le centre de gravité juridique de l'examen auquel elle se livrait et elle posa

le problème entièrement sur le terrain de la bonne foi. En règle générale elle estima que la révolution de 1918 et ses suites économiques devaient être envisagées comme la guerre dans ses effets sur l'exécution des contrats (Cour de Leipzig, 2 décembre 1919, *Juristische Wochenschrift*, 1920, p. 375). Les contrats devenus onéreux par suite du changement des circonstances pourront toujours être révisés ou résiliés en invoquant la clause, exprimée ou sous-entendue, sauf quand ils comportent par nature un aléa ou une mise de risques à la charge de l'une des parties (Leipzig, 28 octobre 1919, *Jur. Woch.*, 1920, p. 276-277). Ce principe doit être appliqué aux conventions conclues après-guerre (Leipzig, 8 mars 1921, *Jur. Woch.*, 1920, p. 1.597-1599), lorsqu'elles concernent l'industrie et le commerce.

Mais avant de sanctionner ainsi la clause *rebus sic stantibus*, la jurisprudence, dans son évolution du critérium de la ruine économique à celui de la bonne foi, a passé par différentes phases.

Trois arrêts de la Cour de Leipzig (8 juillet 1920, *Jur. Woch.*, 1921, p. 24-25, 22 octobre 1920, *Jur. Woch.*, 1921, p. 23-24, 8 juillet 1921, *Jur. Woch.*, 1921, p. 1.597-1.599) en marquent le point de départ. Il s'agissait, dans les trois espèces, d'usiniérs qui s'étaient engagés à fournir de l'électricité et de la force motrice et qui voulaient faire résilier leurs contrats à la suite de la hausse des prix. La Cour de Leipzig proclame la stabilité des contrats : « Il ne peut y avoir d'exceptions que pour des modifications économiques si extraordinaires que l'exécution du

contrat ne corresponde plus à l'intention raisonnable de ce qui avait été envisagé et devienne une violence contraire à la bonne foi (Treu und Glauben), contraire aux art. 157 et 242 du Code civil. Une hausse des prix plus considérable que celle de l'espèce examinée (qui n'atteignait pas tout à fait 50 %) ne pourrait libérer le demandeur de son obligation de livrer. Cette libération ne pourrait avoir lieu que si l'exécution du contrat avait pour conséquence, immédiate ou médiate, sa ruine économique totale ou presque totale ». Dans le premier arrêt, la Cour spécifie que la résiliation d'un contrat à long terme ne peut être accordée par suite de changements économiques que si son exécution menace de devenir « à proprement parler ruineuse » (geradezu ruinös) pour le débiteur.

La Cour de Leipzig semble déjà modifier son point de vue antérieur dans l'arrêt du 18 février 1921, Jur. Woch., 1921, p. 833: « C'est l'affaire des tribunaux de mettre en balance, d'une part le principe qui veut que les contrats soient respectés, et d'autre part le concept de la bonne foi (Treu und Glauben). On ne peut établir une règle générale d'après laquelle un contrat ne saurait être résilié que s'il entraînait la ruine économique du débiteur. Il faut procéder à l'analyse des espèces particulières. Il y a des cas où l'exécution du contrat, n'amenant pas la ruine du débiteur, serait pourtant l'expression d'une violence et léserait de façon si considérable l'exécutant qu'on ne saurait l'exiger de lui en se basant sur la bonne foi. Si l'on n'acceptait pas ce point de vue, les personnes et les sociétés financièrement puissantes et

qui ne sauraient être économiquement ruinées par l'exécution d'un contrat de bonne foi, manqueraient de la protection que la loi doit instinctivement à tous en matière de bonne foi. D'autre part, on peut imaginer des cas où, malgré la menace de ruine, la protection légale fondée sur la bonne foi doit être refusée, par exemple lorsque les parties ont agi par spéculation ou ont conclu un contrat comportant de gros risques ».

Le pas décisif était fait : la ruine économique cesse d'être le facteur primordial. L'arrêt de la Cour de Cassation, en date du 29 novembre 1921, est caractéristique : le contrat ne doit pas être envisagé seulement du point de vue de l'impossibilité de son exécution, mais surtout du point de vue de la bonne foi et de la volonté présumée des parties ; il ne doit pas être résilié seulement pour cause de danger de ruine ; enfin, il faut tenir compte de l'équilibre des prestations. « Dans les contrats synallagmatiques, chaque partie déclare être prête à accomplir sa prestation en échange de la contre-prestation de la partie adverse. Il est vrai que chacun doit s'occuper de son obligation et que le contrat doit être maintenu quand l'une ou l'autre des parties, et parfois les deux se sont trompées dans leurs calculs. Il en va autrement quand les circonstances extérieures amènent dans les rapports économiques et dans la valeur de la monnaie en particulier des perturbations réciproques : alors, le débiteur ne saurait trouver, même approximativement, l'équivalent de ce qu'il fournit dans ce qu'il reçoit, ce qui était le sens du contrat. Le créancier

agit contre la bonne foi si, dans de pareilles circonstances, il continue à exiger ce qui lui a été promis ».

La reconnaissance de la clause « *rebus sic stantibus* » n'implique pas la relativité des contrats. L'arrêt de la Cour de Cassation du 3 février 1922 recommande une extrême prudence dans son application. Les contrats qui comportent un aléa ne sauraient y être soumis : pourtant, une dépréciation monétaire qui ne pouvait pas être prévue est suffisante pour invoquer la clause. La rescision du contrat n'opère pas *ex tunc*, mais *ex nunc*. « Même si la clause est appliquée, il faudra s'efforcer de maintenir le contrat avec les modifications rendues nécessaires. La Cour ne pense pas que le juge ait à s'immiscer dans le contenu des contrats en dehors des cas prévus par la loi. Mais avant que le débiteur dénonce le contrat, il doit réclamer au créancier l'élévation de sa prestation ; si ce dernier refuse, et alors seulement, il est libre. Ceci est une conséquence de l'article 242 du Code civil qui dit que le débiteur doit être de bonne foi. Un geste aussi grave que la résiliation d'un contrat à longue durée par suite de changements de circonstances ne dépendant pas de la volonté des parties, ne peut être fait sans que le co-contractant ne soit mis dans la possibilité de s'adapter au nouvel état de choses. Mais il est inutile de le lui proposer s'il a déclaré sans ambiguïté repousser une élévation de sa prestation ». Si le contrat est modifié, le prix sera élevé proportionnellement à la dépréciation de la monnaie. Une modification due à une cause autre que la dépréciation monétaire (par exemple l'aug-

mentation de la demande) ne pourrait pas entraîner rupture du contrat. Ainsi toute cette jurisprudence est dominée par le spectre de la chute du mark, elle se meut dans l'ambiance de la dépréciation monétaire.

L'arrêt précité examine s'il faut conclure à la résiliation du contrat ou à sa modification. La question a été vivement discutée par la doctrine allemande (1). La Cour de Cassation a pris la position suivante dans son arrêt connu du 21 septembre 1920: « La Cour de Cassation a, dans des décisions antérieures, déclaré que le juge n'avait pas à établir l'équilibre entre les prestations, équilibre souvent détruit par la guerre. Le juge doit seulement prendre en considération les nécessités urgentes de la vie et se guider d'après son expérience... Les circonstances actuelles exigent que le juge s'immisce dans les rapports contractuels quand son abstention créerait une situation contraire à l'équité et à la bonne foi ». L'arrêt s'appuie sur les articles 157, 242 et 325 du Code civil, il conclut qu'il faut s'efforcer de maintenir le contrat en le modifiant. Pour cela, il faut: 1° que l'inexécution soit due à une modification particulière et exceptionnelle des circonstances; 2° que les parties y consentent; 3° que le nouveau contrat rétablisse l'équilibre des prestations.

Cet arrêt « d'une part salué avec enthousiasme, d'autre part vivement combattu (2) », est presque

(1) Jur. Woch, 1920, p. 961, 399.

(2) Ballin, Die Geldentwertung als Gesetzungsproblem des Privatrechts, p. 399. Berlin, 1923.

unique dans la jurisprudence allemande. On ne trouve qu'un arrêt, celui du 1^{er} février 1921, qui adopte ses conclusions.

En résumé, voici le point de vue de la jurisprudence allemande: (2)

La dépréciation monétaire exerce une influence sur les contrats. En principe, ceux-ci doivent être exécutés. Mais quand la hausse des prix rend l'exécution des contrats onéreuse, la clause « *rebus sic stantibus* » peut être invoquée. La jurisprudence est arrivée à cette solution en n'exigeant plus la ruine totale ou presque totale, immédiate ou presque immédiate du débiteur, mais en plaçant la question sur le terrain des principes, en l'occurrence sur celui de la bonne foi. Quand l'exécution du contrat serait contraire à la bonne foi et à l'équité, le contrat sera résilié, mais quand cette résiliation créerait une situation elle-même contraire à la bonne foi et à l'équité, le juge aurait le droit, si les parties y consentent, de s'immiscer dans les rapports contractuels afin de rétablir l'équilibre des prestations.

(2) D'après Schkaff, *op. cit.*, p. 299.

CHAPITRE VII

JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE EN FRANCE

Il y a en droit administratif des contrats comme en droit civil, mais leur nature est particulière lorsqu'ils ont pour but d'assurer l'exécution d'un service public : dans une ville, on donne la concession d'éclairage par le gaz ou l'électricité à un concessionnaire qui s'engage à assurer le service. Lorsque des difficultés s'élèvent à propos de la concession, elles sont portées devant le Conseil de Préfecture au premier degré, devant le Conseil d'Etat au second degré.

De tout temps la juridiction administrative s'est montrée assez favorable à une révision possible des conditions de la concession, lorsque les circonstances ont changé, de telle sorte que le concessionnaire se trouvait en présence d'événements imprévus qui l'obligeaient à modifier son exploitation. On pourrait citer, dès avant la guerre, des arrêts qui, par exemple, modifiaient les prix, parce que le concessionnaire s'était trouvé en présence d'événements tout à fait imprévus. Cela se comprend, parce que la concession administrative est beaucoup plus souple que le contrat civil. Dans la concession, l'administration se réserve le droit d'imposer certaines modifications du contrat, pour que le service public soit mieux

assuré : dans la concession, le contrat est fonction du service public. il doit se modeler sur ce service et si, pour assurer le service public, il faut certaines modifications, on apporte ces modifications.

La juridiction administrative était donc préparée à cette solution du problème qui se posait devant elle, pendant la guerre de la façon suivante : les concessionnaires de services de gaz et d'électricité notamment se sont trouvés, par suite de l'augmentation du prix du charbon, dans l'impossibilité d'assurer le service, les prix de livraison au public étaient fixés par le cahier des charges et celui du charbon ne cessant de monter. Ils ont alors demandé aux villes de modifier les conditions du marché, de leur permettre l'augmentation du prix du mètre cube de gaz et du kilowatt d'électricité ou de leur assurer une indemnité en compensation ; les villes s'y sont refusées, d'où procès.

Le premier jugé est l'affaire du Gaz de Bordeaux par l'arrêt du Conseil d'Etat du 30 mars 1916 (1). L'arrêt constate que la guerre a amené une hausse des prix des charbons destinés à la fabrication du gaz qui dépasse de beaucoup les prévisions que les parties avaient pu faire au moment du contrat, que la Compagnie du Gaz ne saurait être tenue de supporter seule la perte résultant de cette situation, que cependant il est de l'intérêt public qu'elle demeure chargée du service ; que dès lors la ville doit venir à son aide dans une mesure à déterminer et le

(1) Voir le Temps du 1^{er} avril 1916.

Conseil d'Etat, admettant le principe de la révision des conditions du marché, a renvoyé les parties devant le Conseil de Préfecture de la Gironde pour s'entendre sur les nouvelles conditions.

Le Conseil d'Etat par cet arrêt, d'ailleurs suivi d'une foule d'autres, a décidé que lorsqu'un concessionnaire se trouve par suite d'événements qui n'ont pu être prévus au moment de la conclusion du contrat, dans l'impossibilité d'assurer le service public aux conditions acceptées par lui, il a droit à la révision de son contrat, ce qui est un principe très étonnant pour un juriste civil, et contraire à l'article 1134. Cet arrêt a été très analysé, très commenté et les partisans de la théorie de la révision l'ont accueilli avec enthousiasme. M. Hauriou (1) déclare : « Il est devenu de mode de juger sévèrement les *moderatoria* établis par le législateur, mais au début de la guerre, ils furent nécessaires, et ils le furent, qu'on le remarque bien, parce qu'on ne savait pas si la jurisprudence civile dont le sens social est moins développé aurait la hardiesse d'appliquer les remèdes exigés par les circonstances. Le Conseil d'Etat, lui, a eu cette hardiesse chirurgicale qui est bien dans le rôle du juge lorsqu'il est mis en présence du cas particulier ; il a taillé, il a coupé, il a recousu, il a appliqué sur la plaie l'appareil qui convenait, il a pratiqué la maxime aux grands maux les grands remèdes, il a rendu inutile l'intervention du législateur que l'obligation où est celui-ci de procéder par règles générales rend souvent périlleuse ».

(1) *Revue polit. et parlementaire*, 1916, Tome 88, page 40.

On avait été jusqu'à penser que la doctrine consacrée par cet arrêt influencerait la jurisprudence civile, mais nous avons vu que celle-ci est restée résolument hostile à l'idée de la révision des contrats.

En réalité, si la jurisprudence administrative admet la révision de la concession, c'est qu'elle s'appuie sur une idée tout à fait particulière: celle du service public. Pour elle, le contrat ne sert qu'à assurer ce service, il doit être révisé s'il apparaît que ce service ne serait plus assuré dans les conditions anciennes: si le concessionnaire est en faillite, l'Administration, en effet, ne sera pas plus avancée puisqu'elle devra assurer elle-même le service. Aussi le Conseil d'Etat décide-t-il que la période contractuelle cesse, qu'il s'ouvre une période extra-contractuelle en dehors des prévisions des parties; l'idée dominante est qu'il faut assurer le service public et réviser pour cela les conditions du marché.

M. Alibert exprime très clairement ces idées dans une plaquette sur « L'imprévision dans les concessions de service public » (1): « Par son arrêt du 30 mars 1916, le Conseil d'Etat s'est borné à proclamer un principe, à poser une règle tutélaire, sans préciser les modalités d'application. Réduite à l'essentiel, la doctrine est la suivante: les conventions sont en règle générale la loi des parties, et celles-ci sont tenues de subir les aléas qui en découlent; mais la guerre de 1914 a revêtu des caractères tels que la hausse des prix qui en est résultée a dépassé les li-

(1) Paris, 1924; Exposé historique, p. 7.

mites extrêmes que les parties avaient pu envisager, a bouleversé l'économie des contrats et a constitué un évènement de force majeure qui dispense le concessionnaire d'exécuter le contrat aux conditions primitives ; ce concessionnaire n'a cependant pas le droit de mettre un terme à ses opérations ; il reste tenu d'assurer le service public ; d'un autre côté l'autorité concédante ne peut pas prononcer sa déchéance : étant donné l'importance des capitaux par lui engagés et le caractère spécial de leur rémunération à long terme, il a droit à son contrat, tant qu'il n'a pas commis de faute grave et irréparable : or, il n'en a commis aucune, il est seulement victime de la force majeure. Le concédant pourrait, il est vrai, reprendre momentanément possession du service et l'assurer directement pendant la durée de la crise, sauf à le rendre au concessionnaire lorsque les difficultés auraient disparu ; mais une telle solution, qui mettrait tous les aléas importants à la charge de l'autorité concédante, pour une durée d'ailleurs indéterminée, serait tout à la fois injuste et contraire à l'essence même du contrat de concession. Il faut donc, en définitive, concilier quatre termes assez dissemblables : le droit au contrat, reconnu à l'exploitant ; la nécessité d'assurer le service public ; le droit pour le concessionnaire de ne pas l'assurer aux conditions primitives, et le droit pour le concédant de ne pas faire dériver sur lui tous les aléas de l'entreprise. Le Conseil d'Etat résoud la difficulté de la manière suivante : il adapte les faits aux circonstances ; il fait ce que les parties auraient pu raisonnablement con-

venir si elles avaient prévu les effets de la guerre ; il décide que l'autorité concédante apportera une aide équitable à son concessionnaire et lui donnera le moyen de réparer ses pertes.

Mais, ce moyen, le Conseil ne le décrit pas *ne varietur*. Il évite même les précisions au point de renvoyer les parties pour fixation des compensations dues au concessionnaire : fixation amiable, si les parties s'entendent ; détermination par le Conseil de Préfecture dans le cas contraire. La décision du 30 mars contient cependant quelques indications très générales qui, dès l'origine, caractérisent et limitent ces compensations : le concessionnaire n'a droit à une indemnité que s'il justifie d'une charge extracontractuelle, et celle-ci, dans la formule simple du début qui sera précisée plus tard, est l'excédent de dépenses calculé, non point par rapport aux réalités d'avant-guerre, mais par comparaison avec les prix de revient maximum que les parties avaient pu prévoir en contractant ; l'indemnité, d'ailleurs, n'est même pas égale à la charge extracontractuelle ainsi calculée ; dans le malheur commun le concessionnaire doit prendre sa part des conséquences onéreuses de la guerre, et cette part est celle « que l'interprétation raisonnable du contrat permet de laisser à sa charge ». Le principe est très clair, mais l'arrêt n'indique ni les dépenses qui devront être portées en compte, ni les recettes et les éléments d'actif qui pourront les balancer ; il est encore moins explicite, peut-être, sur le partage de la charge extracontractuelle.

Cette retenue s'imposait : ce qui importait, en 1916,

c'était moins la réorganisation des entreprises que les apaisements attendus par les concessionnaires et usagers de services publics. Il fallait une orientation, une règle, une sécurité, c'est-à-dire le mot juste prononcé d'urgence. L'arrêt du gaz de Bordeaux ne pouvait pas être une décision d'espèce, d'application et de détail ; il devait être ce qu'il a été : un monument de doctrine générale et un acte de sagesse politique.

Il est d'ailleurs conforme aux traditions du Conseil d'Etat : celui-ci n'a pas l'habitude de s'engager en une seule fois, ni de proclamer a priori des règles rigides applicables à des cas inconnus ; une fois un principe établi, il subordonne les précisions aux espèces qui lui seront soumises, aux nécessités et aux contingences qui lui seront révélées. Il devait donc, en 1916, réserver sa liberté pour l'avenir ; il le devait d'autant mieux qu'il n'envisageait à cette époque, suivant sa propre expression, « que des difficultés temporaires ». Les événements ont cruellement démenti cette prévision : comment, dès lors, la jurisprudence pourrait-elle aujourd'hui évoquer et s'adapter à une situation prolongée, si elle avait depuis longtemps dit son dernier mot en tablant sur une secousse éphémère ?

Ce qu'il importe de retenir, c'est que par la sagesse de ses formules, la décision du 30 mars 1916 laissait la porte ouverte à toutes les précisions dont l'expérience révélerait la nécessité : on peut s'en con-

vaincre par une analyse rapide des arrêts subséquents » (1).

CHAPITRE VIII

CONCLUSION DE L'ÉTUDE HISTORIQUE DE LA CLAUSE REBUS SIC STANTIBUS EN DROIT PRIVÉ

En présence des documents récents que nous avons trouvé dans le droit positif, on peut se demander si la pensée juridique n'est pas aujourd'hui en train de revenir, comme dit M. Demogue (1) du fétichisme de la volonté individuelle qui a encombré le droit civil au 19^e siècle.

Faut-il admettre que le droit privé est sur le point de se transformer en ce sens que désormais, presque tout contrat à effets successifs, va pouvoir se trouver modifié par des considérations tirées d'une interprétation de la volonté que les parties auraient eue vraisemblablement en face de circonstances nouvelles?

En posant ainsi la question, on pense à l'ancienne doctrine des Glossateurs au sujet de la clause « Re-

(1) Voir la liste des arrêts du Conseil d'État, à ce sujet, dans Lapeyre, de l'imprévision dans les marchés passés par les sociétés de gaz et d'électricité. — Thèse, Paris, 1923.

(1) Revue trimestrielle de droit civil, 1907, op. cit. p. 247.

bus sic stantibus »; on se demande si, en interprétant la volonté des parties, on peut modifier le contrat, en supposant qu'elles ne l'auraient pas conclu si elles avaient pu prévoir telle ou telle situation. En réalité, le problème ne doit pas se poser tout à fait de cette façon: il ne s'agit pas de la volonté implicite des parties, mais de modifications objectives dans les conditions d'exécution de la convention. Peu importe que les parties aient prévu ou non ces conditions, il faut que le contrat ne puisse être exécuté dans des conditions semblables à celles où il a été conclu, qu'il y ait un bouleversement de la situation d'où résulte un déséquilibre entre les prestations du contrat qui lèse l'une des parties.

Ce problème ressemble à celui de la lésion à côté duquel il faut le placer. Ce sont les deux questions les plus graves que l'on puisse se poser quand on étudie l'idée de la justice dans le contrat. Le problème de la lésion consiste à se demander si, quand il n'y a pas d'équivalence entre les deux prestations, le contrat est juste et doit être exécuté comme il a été conclu. Le problème de l'imprévision consiste à se demander si, lorsque le contrat étant juste lorsqu'il est conclu, il devient injuste par la suite, il peut être révisé, modifié par le juge pour lui restituer son équité primitive.

Dans les circonstances que nous prévoyons, il y a en effet une lésion, mais elle est postérieure au contrat; au moment où il avait été conclu, les deux prestations étaient équivalentes, l'une des parties n'exploitait pas l'autre, mais après sa conclusion

l'une des prestations est devenue beaucoup plus lourde que l'autre, de sorte que la lésion a reparu par un fait postérieur. Faut-il tenir compte de ce fait?

On a défendu le principe qui consisterait à admettre la révision pour cause d'imprévision; on a demandé que toutes ces lois de guerre qui n'ont prévu que des circonstances particulières et des contrats spéciaux forment un principe général qui pourrait être formulé ainsi: « le tribunal a le droit de réviser les conditions des contrats toutes les fois que, par suite d'une circonstance qui ne pouvait être prévue des parties, les conditions du contrat se sont trouvées bouleversées après la conclusion ».

Deux arguments défendent cette théorie:

1°) Le contrat n'est pas fait pour consacrer les aléas des conditions économiques, il n'est pas un jeu, un pari; s'il était un jeu il serait justement condamné par le Code civil. C'est un échange de prestations et de services dans lequel l'égalité absolue ne peut régner, mais où, tout au moins, les parties vont respecter l'égalité de leurs sacrifices, en débattant les conditions de leurs prestations réciproques. Si par suite d'un événement qui ne pouvait être prévu, toutes les prévisions des parties se trouvent déjouées, est-il juste de maintenir une convention qui va consommer la ruine du débiteur pour le plus grand profit du créancier? Si, par exemple, on avait maintenu après la guerre le contrat passé avant la guerre, l'une des parties aurait été purement et simplement ruinée au profit de l'autre et là, il y aurait eu con-

sécration de contrats injustes ; au lieu de répondre à des fins sociales, on n'aurait fait que consacrer l'enrichissement injuste de l'une des parties au détriment de l'autre.

C'est donc dès l'abord *un principe de morale* qui va défendre l'idée de la révision des contrats.

2°) On dit ensuite *au point de vue social et économique* que le contrat est *un accord de prévision*. Il est vrai, on prévoit l'avenir, mais à la condition qu'il s'agisse d'un avenir qui puisse être prévu : on s'assure contre les fluctuations normales du marché, mais on ne peut prévoir des événements qui sont hors de la prévision humaine comme la guerre ou un bouleversement des prix semblable à celui auquel nous assistons et qui va renverser complètement les stipulations des contrats.

Il est remarquable que, malgré la force de ces arguments, la doctrine n'ait eu aucun écho dans la jurisprudence et qu'aucune législation, même parmi les législations étrangères, ne contienne un texte général sur l'imprévision. C'est qu'il y a dans cette idée de révision quelque chose de contraire à la nature même du contrat. Le contrat, fait pour une certaine durée, qui établit une situation, est un acte de prévision, un acte de possession de l'avenir ; les parties ont voulu s'assurer contre des événements futurs, et sur ce premier accord d'autres opérations juridiques ont été greffées, de sorte que faire tomber l'un d'eux c'est en même temps bouleverser tout le commerce juridique. Si un fournisseur de matières premières ne les livre pas au prix fixé, il faudra éga-

lement que celui qui les a achetées ait le droit de bouleverser les prix auxquels il les a revendus, et ainsi de suite. Ces contrats forment une sorte de trame juridique et porter atteinte à l'un d'eux, c'est apporter dans le commerce juridique un bouleversement complet. La stabilité des conventions est une chose indispensable aux stipulations, au commerce, c'est pourquoi la justice a voulu maintenir avant tout le principe de cette stabilité.

Sans doute, on vient de traverser une période où le bouleversement de toutes choses frappe particulièrement l'imagination, mais on peut dire qu'à propos de chaque contrat il y a des imprévus toutes les fois qu'un marché doit s'exécuter pendant un temps plus ou moins long; faut-il se fier aux juges et leur permettre ainsi par un pouvoir arbitraire de révision? Ce serait plus dangereux que le maintien de la situation contractuelle.

Tout ce qu'on peut faire quand il survient des événements extraordinaires ou imprévus, c'est, par une loi de circonstance, essayer de porter remède à certaines situations, c'est ce qui a été fait en France: on n'a pas voulu du principe général de révision, mais on a admis que certains marchés particuliers, certains contrats déterminés pouvaient être modifiés par le juge. Il vaut mieux, en effet, avoir recours à ces mesures particulières que poser un principe général qui serait trop dangereux.

On a bien souvent opposé ici le principe du libéralisme de la juridiction administrative à ce qu'on a appelé le caractère rigoureux ou étroit de la juridic-

tion civile. En réalité, on l'a vu, la question se pose d'une façon très différente devant les deux juridictions. Au point de vue administratif, il s'agit de l'exécution d'un service public : on fait fléchir le contrat devant les nécessités de ce service ; en droit civil, il ne s'agit que d'intérêts privés, on ne peut faire fléchir le contrat devant la satisfaction de l'un des deux intérêts. La meilleure preuve, c'est que, lorsque, dans les contrats civils, il y a un intérêt public en jeu, comme par exemple dans le problème du logement, de l'habitation, on prend alors des mesures particulières où l'on voit également le contrat fléchir devant l'intérêt public, devant l'intérêt social.

DEUXIÈME PARTIE

La Clause Rebus Sic Stantibus en Droit International Public

A l'opposé du droit privé interne, le droit international reconnaît comme une cause générale et « normale » (1) d'extinction de la force obligatoire des traités, le changement des circonstances survenu depuis la conclusion de la convention (2).

Comme nous l'avons indiqué au Chapitre I, il n'y a pas en droit international comme en droit privé une codification du droit des obligations, par suite, il est assez délicat de distinguer la clause « rebus sic stantibus » des autres causes d'extinction des traités (3).

La clause est une cause d'extinction qui opère *ipso jure* (4) ou directement, à la différence de l'inexécution par l'autre partie qui n'opère qu'indirectement, savoir si la partie intéressée invoque l'exception *non adimpleti contractus*. Elle n'a d'effet qu'*extunc*, et non pas *ex nunc*, c'est-à-dire qu'elle n'est pas rétroactive. Enfin, ce mode d'extinction du trai-

(1) Chrétien... Précis, de Dt Inter. Public, Paris, 1893, p. 357.

(2) Cours de M. de Lapradelle, 1925-1926.

(3) Voir énumération dans Chrétien op. cit., p. 357.

(4) Anzilotti. Cour trad. Gidel. Sirey, 1928, p. 339.

té se distingue du *mutuus dissensus* en ce que la partie qui l'invoque se prévaut d'un droit, au lieu de se contenter de formuler un vœu.

Nous examinerons en premier lieu l'histoire de la clause, dans la doctrine du droit des Gens. Comme le dit Cavaglieri (1), cette histoire est des plus intéressantes ; dans les aspects que la théorie de la clause a pris dans l'esprit des différents auteurs, on voit clairement reproduites les phases du développement du droit international, qui, peu à peu, tend à se libérer de l'influence du droit privé.

Nous jetterons ensuite un coup d'œil sur les documents que la pratique fournit, en ce qui concerne l'application de la clause dans le droit positif, mais en insistant tout particulièrement sur les conditions nouvelles que la Société des Nations et les institutions établies sous ses auspices ont pu faire naître éventuellement, en ce qui concerne cette application.

(1) Archivio giuridico Nelle série t. XII, 1903. La junzione della clausola R.S.S. trattati internazionali, p. 106 sq

CHAPITRE I

ÉVOLUTION HISTORIQUE DU PRINCIPE DE LA CLAUSE REBUS SIC STANTIBUS DANS LA DOCTRINE DU DROIT DES CENS

Le droit international ne fait, à vrai dire, son apparition que vers la fin du Moyen-Age, au XII^e et au XIII^e siècle, dans le bassin de la Méditerranée ; c'est seulement depuis cette époque que l'Europe s'affirme comme un ensemble de communautés politiques soumises à des préceptes qui créent des droits et des devoirs (1).

Ces communautés politiques font entre elles des conventions. Avec le déclin de l'ordre médiéval et la disparition de l'idée d'un supérieur commun en la personne du Pape pour les choses spirituelles, et en celle de l'empereur, pour les choses temporelles, les souverains d'Europe, « débarrassés des entraves anciennes, grisés par le sentiment nouveau du pouvoir illimité, embrassèrent avidement la philosophie politique qui enseignait que le froid calcul et l'intérêt personnel éclairé étaient les seuls guides en fait de politique » (2). En matière de traités, les philosophes soutenaient que l'accomplissement des promesses stipulées dans les accords diplomatiques n'est qu'une

(1) E. Nys. Le droit international, 1912, I, p. 18 et s.

(2) Laurence, Principe de droit Intern., trad. Dimas et de Lapradelle, 1920, p. 28.

question de prudence. C'est la doctrine qui est développée dans le célèbre ouvrage *Il Principe*, de Machiavel. L'auteur sera appelé par Bynkershock *nequitice magister* (1).

Spinoza (2) enseigne que « les Etats ne sont pas tenus d'observer leurs traités plus longtemps que l'intérêt ou le danger qui en premier lieu a donné naissance au traité continue à subsister ».

Buddens, dans ses *Elementa philosophiae practica* (part. II cap. 3 § 21) écrit: « Pacto nolare crimen est in privata aortis homine; in principibus aut iis, qui rerum summae praseunt frangere aadera pars prudentie est ».

Tel est le point de départ, dans l'évolution historique de la clause « rebus sic stantibus » en droit international. Les publicistes qui vont s'efforcer au cours des siècles suivants de démontrer qu'il y a des règles de conduite applicables aux relations des Etats, quoi qu'aucune autorité terrestre n'ait le pouvoir d'en faire exécuter le commandement, se succèdent en changeant progressivement de point de vue et de méthode.

Notre exposé se divisera, en conséquence, suivant les étapes de cette évolution, en trois parties:

1. L'école du droit de la nature et des Gens, ou doctrine individualiste;
2. L'école historique, ou positiviste.
3. Le nouveau droit international du XX^e siècle ou doctrine solidariste.

(1) Louis Olivi. D'un cas controversé de cessation de la force obligatoire des traités in R.D.I., 1891, p. 592, note 1.

(2) Tractatus Théologique Politicus.

Nous verrons ainsi que, dans la première étape, le droit international est élaboré par analogie avec le droit privé, et que la théorie de la clause s'insère dans une théorie générale des traités qui assimile plus ou moins les conventions internationales aux contrats entre particuliers. Dans une seconde étape, les auteurs prétendent suivre de plus près la réalité et aboutissent à l'idée que l'Etat n'est lié que par sa propre volonté, dans la doctrine de l'auto-limitation, de sorte que la théorie de la clause joue un rôle particulièrement dangereux. Dans la dernière étape, les faits politiques eux-mêmes marquent la réaction contre le rôle exagéré attribué à la volonté étatique, l'ancienne notion de la souveraineté est attaquée de toutes parts, la notion moderne de l'Etat fondée sur l'idée de solidarité sociale réagit dans le droit international qui s'imprègne à son tour de la doctrine solidariste et qui s'éloigne de plus en plus des cadres fournis par l'assimilation au droit privé pour se rapprocher des principes en vigueur dans le droit public interne, et en adopter la technique, particulièrement avec l'apparition de la conception du traité-loi, par opposition à celle du traité-contrat.

§ 1. — LA CLAUSE REBUS SIC STANTIBUS

DANS L'ÉCOLE DU DROIT DE LA NATURE ET DES GENS

A l'époque de Machiavel, où triomphe l'anarchie des souverainetés, tandis qu'en droit privé les Postglossateurs viennent de lancer une théorie générale de la clause rebus sic stantibus, les fondateurs du droit international, et spécialement Grotius, réagissent

énergiquement contre tout ce qui peut nuire au principe de la force obligatoire des conventions.

C'est dans le droit privé, spécialement dans le droit romain, au moment où l'on assiste à la renaissance de ce droit et à sa diffusion comme droit positif commun chez les Etats chrétiens, que les premiers auteurs de droit international s'efforcent de puiser les principes d'un véritable droit international.

Mais le but qu'ils poursuivaient devait les conduire à repousser la doctrine suivant laquelle les Postglossateurs prétendaient trouver dans le droit romain une théorie générale de la clause *rebus sic stantibus*.

Grotius a réagi, comme nous l'avons montré, contre la tentative des Postglossateurs, dans le domaine des contrats entre particuliers.

Etudiant les relations entre Etats, il ne repousse toutefois pas absolument l'idée de l'extinction des traités par l'effet du changement des circonstances.

Il s'exprime ainsi au seizième chapitre du livre II du « *De jure belli ac pacis* » sous la rubrique : « De la manière d'expliquer le sens d'une promesse ou d'une convention » il écrit : « On demande, ici encore, si les promesses renferment par elles-mêmes cette condition tacite : « que les choses demeurent dans l'état où elles sont ? » Pour moi, je dis que non, à moins qu'il ne soit de la dernière évidence que cette raison, dont nous avons parlé, qui seule a pleinement et efficacement déterminé à s'engager, a une liaison nécessaire avec l'état présent des choses. C'est ainsi qu'on voit dans l'histoire divers exemples d'ambassadeurs qui ont rebroussé chemin, parce qu'ils avaient appris que

les affaires étaient changées, de telle manière que le sujet ou la raison de leur ambassade cessait entièrement ». Et Grotius, aux paragraphes suivants, reprend les exemples que nous avons déjà vu adoptés par Cicéron et par Gratien dans son Décret. « Un autre indice qui oblige à excepter certains cas, comme ne s'accordant point avec la volonté de celui dont on explique les paroles, c'est lorsqu'en s'attachant scrupuleusement aux termes il résulterait de là quelque chose, non pas à la vérité d'illicite en soi et à tous égards, mais qui, à en juger équitablement, serait trop dur et insupportable, soit en égard à la constitution de la nature humaine en général, soit en comparant la personne et la chose dont il s'agit avec le but même de l'engagement... De là il paraît comment on doit rectifier la maxime de Cicéron : « Qu'on est dispensé de tenir sa parole, lorsqu'en l'effectuant on causerait du préjudice à celui même envers qui l'on s'est engagé, ou qu'on s'en causerait à soi-même, plus qu'on ne ferait de bien à l'autre ». Cela est trop vague et trop général. Car, de dire si la chose promise sera utile ou non à celui en faveur de qui on s'est engagé, ce n'est pas au promettant à en juger, hormis peut-être le cas d'une altération d'esprit survenue, de quoi nous avons parlé ci-dessus. Et toute sorte de préjudice qui peut revenir au promettant de l'exécution de ses engagements ne le dispense pas de les tenir ; mais il faut que le préjudice soit tel que la nature même des engagements donne lieu de présumer qu'il était tacitement excepté ».

Comme le fait observer Bruzin (1) « On voit donc qu'il serait inexact de dire que Grotius repousse l'admission de l'effet du changement imprévu des circonstances en matière contractuelle, envisagé, selon l'habitude de son époque, sous la forme d'une clause tacite « *rebus sic stantibus* ». Mais le droit international, encore à ses débuts et dont la doctrine était par suite hésitante, devait s'efforcer précisément pour systématiser cette doctrine, de limiter aussi strictement que possible le domaine d'application de la clause, et l'on s'explique que Pufendorf, tout en admettant au fond l'opinion de Grotius, manifeste une certaine défiance à l'égard de l'extension que l'on pourrait être tenté de lui donner (Livre V, Chap. XIII du « *De jure naturae et gentium* » intitulé « De la manière d'interpréter les conventions et les lois » § 20 et suiv.): « On demande, ici encore, si les promesses et les engagements renfermant cette condition tacite, supposé que les choses demeurent en l'état où elles sont. En général, il faut répondre que non. Car cette condition étant odieuse, puisqu'elle tend à annuler la promesse, on ne doit pas aisément présumer qu'elle y ait été attachée. Il faut ou que cela paraisse par l'acte même, ou que cette raison, dont nous avons parlé, qui seule a pleinement et efficacement déterminé la volonté à donner son consentement, renferme manifestement la supposition de l'état présent des choses... Un autre indice qui oblige à restreindre une loi ou promesse

(1) Op. cit., p. 98.

générale, c'est lorsqu'en en appliquant les termes à la rigueur, il résulterait de là quelque chose non pas à la vérité d'absolument illicite en soi-même, mais qui, à en juger humainement, paraît trop dur ou trop onéreux, soit eu égard à la constitution ordinaire de la nature humaine en général, soit en comparant la personne et la chose dont il s'agit avec le but même de l'acte, c'est-à-dire de la loi ou de la promesse ».

Plus encore que Grotius, l'ufendorf insiste sur les limites nécessaires d'une théorie juridique de l'imprévision ; il ne résulte pas moins des passages cités que l'un et l'autre admettent le principe de la théorie, puisqu'ils reconnaissent l'influence de l'imprévision sur la force obligatoire du contrat.

Mais un peu plus tard, Byhkerchock se rend compte, que pour lutter plus efficacement contre la persistance des idées de Machiavel, il faut aller plus loin, et il n'hésite pas à repousser nettement la théorie de la clause.

Il démontre que l'admission du principe qu'un changement de circonstances produise en tout cas la cessation des traités, peut ébranler la foi dans tous les accords entre États : « Quisquis... existimat a pacis recedi posse, si eorum servata fides, rebus mutatis, in reipublicae detrimentum vergat, et qui sic existimat, indedit per ignes suppositos cineri doloso ; id enim si semel largiaris, nulla omnino causa est, ob quam non impune fallas fidem datam ». Il établit en suite que le système combattu par lui a pour conséquence logique qu'aucune promesse n'oblige, si ce

n'est lorsque son accomplissement est avantageux à celui qui l'observe. C'est ainsi qu'une paix conclue pourra déplaire, si la guerre paraît plus utile, et qu'une obligation incontestablement exigible en droit pourra se trouver de nulle valeur dans l'ordre des intérêts tant publics que privés. L'auteur conclut par conséquent que la véritable utilité pour les princes consiste à remplir les promesses : quoique l'Etat qui y serait tenu puisse en éprouver un préjudice. Bynkershock admet d'ailleurs quelques exceptions à cette maxime. D'après lui, un prince ne serait pas obligé envers un autre prince allié à lui prêter des secours en cas de guerre, lorsque c'est ce dernier prince qui a provoqué l'ouverture des hostilités sans en avoir le droit. Même entre princes, comme entre particuliers, on doit respecter le droit de vivre et de jouir du *beneficium competentis*.

L'Ecole du droit de la nature avait ainsi prononcé une condamnation de principe contre la clause *rebus sic stantibus*. Cette attitude était au fond la conséquence logique de la méthode adoptée par cette école et qui consistait à raisonner par analogie du droit privé au droit international. Nous savons qu'en droit privé, une saine doctrine conduit à n'admettre l'influence du changement de circonstances que dans des cas exceptionnels.

Mais la solidité du système élaboré par l'école de Grotius dépendait de la valeur même de cette présomption d'analogie entre le droit civil et le droit des Gens.

Nous savons que la théorie du droit naturel fai-

sait reposer la communauté des Etats sur l'idée d'un pacte social librement consenti. Chaque Etat y gardait la liberté qu'il tenait de la nature, excepté la portion qu'il en avait formellement aliénée au profit de la collectivité. Comme l'homme dans la théorie du contrat social de J.-J. Rousseau, l'Etat avait des droits antérieurs et supérieurs à la société dont il faisait partie.

L'évolution de la pensée philosophique qui dominait ici d'une manière frappante la pensée juridique, devait bientôt conduire à l'abandon des conceptions strictement individualistes.

§ 2. — L'ÉCOLE HISTORIQUE

L'école positiviste, en philosophie, donne naissance à l'école historique, dans la science du droit, et cette école donne un rude assaut aux doctrines du droit naturel : alors que ces dernières prennent pour base l'individu en tant qu'un atome primordial, qui, par la suite, s'unissant avec la volonté réfléchie d'autres atomes semblables, avait donné la vie à l'Etat, la recherche positive démontra la fausseté de ces théories, la formation naturelle et non artificielle de la société.

L'école philosophique enseigne dès lors que le droit n'est pas une création arbitraire des philosophes et des jurisconsultes, c'est une norme de ce qui est dans la vie, poussée par la force inéluctable qui rythme le développement de l'organisme social. Et dès lors la théorie de la *clause rebus sic stantibus* s'impose

dans la doctrine historique pour laquelle elle ne peut manquer de présenter un attrait tout particulier.

Les mots « perpétuel », « éternel », ne peuvent avoir dans les pactes internationaux qu'une signification limitée et de convention. « L'éternité des traités, écrit Bluntschli, est aussi absurde que l'éternité des constitutions : toutes deux sont inconciliables avec le développement naturel des peuples ».

Dans l'école positiviste, on peut, en ce qui concerne l'application de la théorie de la clause *rebus sic stantibus*, distinguer deux courants d'instincts.

Il y a les auteurs qui, essentiellement positivistes, soutiennent que le droit international doit consacrer l'ordre des choses actuel sans se préoccuper de ses rapports avec la justice.

La clause « *rebus sic stantibus* » est alors défendue par eux parce qu'ils sont spécialement soucieux de sauvegarder à tout prix la souveraineté étatique et de la concilier tant bien que mal, avec le droit international. Ils raisonnent de la manière suivante :

« la volonté d'un être est déterminée par le but qu'il voudrait réaliser (Cf. Duguit, *Traité*, I, pp. 12-13 ss) ; aussi bien par le but final, que par les visées plus proches qui ne sont, à vrai dire, que les moyens pour atteindre le but final et qui changent avec la situation générale existante. Le but final de l'Etat — la meilleure satisfaction des besoins sociaux, le « culte de grandeur de l'Etat », la réalisation d'une « mission historique », etc. — reste d'une façon générale sans changement. Si les buts particuliers de l'Etat ne se modifient pas de même,

on a tout lieu d'affirmer que la volonté de l'Etat persistera sans changement; cette volonté de l'Etat étant censée être une volonté raisonnable, soucieuse de la réalisation de ses buts et non soumise à des caprices passagers ». Le Fur, (Philosophie, pp. 586-7) écrit: « la volonté, en droit ce n'est pas le caprice changeant, c'est le vouloir réfléchi ».

Avec la situation générale changée, les buts particuliers à atteindre par l'Etat changent aussi et on doit supposer, par conséquent, que sa volonté raisonnée change en même temps. Et si la volonté de l'Etat, l'unique base de tous les traités, a changé, les stipulations de ces traités cessent d'être obligatoires pour lui. Tout traité doit donc être considéré comme affecté de la condition tacite « *rebus sic stantibus* », quand l'état des choses est modifié le traité devient caduc. D'après M. Pella, *Criminalité Collective*, p. 138, « dans le langage du droit international la clause *rebus sic stantibus* signifie que les traités seront respectés aussi longtemps que les circonstances ne varieront pas, c'est-à-dire aussi longtemps que les vaincus n'auront pas la force de la violer.

Ce raisonnement, dont la logique ne pourrait être contestée, si on basait tout le droit international sur la volonté des Etats souverains, fut développé par Martens. Il disait notamment que les traités sont obligatoires « en tant que les relations réelles contiennent un engagement » ou, plus encore « le degré auquel un traité est obligatoire et réalisable varie à mesure qu'il répond plus ou moins aux prétentions raisonnables des Etats et de leurs rapports récipro-

•

ques ». D'autre part, Martens accordait à chaque Etat souverain le droit de juger et de déterminer souverainement ces « prétentions raisonnables », desquelles dépendait en grande partie la validité des traités internationaux.

L'empire russe était en accord avec l'enseignement de son internationaliste le plus illustre en informant « loyalement » les chancelleries européennes par la célèbre dépêche du prince Gortchakow du 19/31 Octobre 1870, « que sa Majesté Impériale ne saurait se considérer plus longtemps comme liée aux obligations du Traité du 18/30 mars 1856, en tant qu'elles restreignent ses droits de souveraineté dans la Mer Noire », en lui interdisant d'y entretenir une flotte de guerre et des fortifications riveraines. (Martens, Nouveau Recueil général des traités, t. XVIII (1873), N° 65, p. 269 ss).

Ce cas, le plus célèbre dans l'histoire de l'application de la clause *rebus sic stantibus*, a montré au monde entier son caractère extrêmement dangereux pouvant anéantir pratiquement tout droit international, en le transformant ouvertement en règles d'utilité, obligatoires seulement aussi longtemps que l'intérêt des Etats en exige l'observation (1).

Un autre courant s'est par suite introduit dans la doctrine positiviste, dans lequel les auteurs s'efforcent de limiter l'emploi de la clause *rebus sic stantibus*. Mais étant donné la valeur prépondérante qui

(1) Sukiennicki, Essai sur la Souveraineté des Etats en Droit International Moderne, Thèse Paris 1926.

est toujours accordée au principe de la souveraineté étatique, d'où il résulte que l'Etat n'est toujours lié que par une décision de sa propre volonté, le droit international ne pouvant ainsi être foncièrement construit que sur la théorie bien connue de l'auto-limitation, il n'est pas possible de trouver un autre frein à l'extension de la théorie de la clause, si ce n'est dans un appel à des idées morales.

C'est bien ce qu'observe notamment Lawrence (1). « En vérité ces questions dépassent le droit. Elles sont au-delà de sa sphère, et ses règles ne les gouvernent pas ».

On a cherché toutefois à trouver un fondement juridique aux restrictions qu'il était nécessaire d'apporter à l'emploi de la clause. Les unes s'orientent vers les règles d'interprétation des conventions. La clause n'étant admissible que si l'on peut admettre qu'elles sont entendues dans tel ou tel traité, il y a lieu d'examiner s'il est possible qu'elle soit impliquée dans une convention de telle ou telle catégorie.

Dans cette doctrine on tend à en revenir à la théorie des contrats en droit privé. Toutefois, comme observe Anzilotti (2), pour interpréter la volonté des parties dans les conventions privées, il y a des textes qui contiennent des dispositions supplétives; en Droit International il n'y a pas de texte; il faudrait alors procéder par analogie avec le droit privé comme au temps de Grotius, mais les progrès de la scien-

(1) *Op. cit.*

(2) *Cour trad. Gidel, p. 339.*

ce ont démontré les faiblesses et la fausseté de cette assimilation.

A défaut de règles précises d'interprétation (1) on est conduit à admettre :

1°) que la clause n'est sous-entendue que dans les traités à obligations successives et qui sont perpétuels.

2°) Que la seule réserve que l'Etat ait pu faire, c'est que l'exécution du traité ne vienne pas mettre en péril sa propre existence. (de Lapradelle, la question Finlandaise in R.D.I.P. 1900-XV) (2).

En réalité le droit international tel qu'il était construit, sur la base de la souveraineté étatique et la doctrine de l'auto-limitation, ne pouvait parvenir à élaborer une théorie satisfaisante de la clause « rebus sic stantibus ».

Ainsi que le remarque Brierly (3) le vrai problème et il paraît à peu près insoluble juridiquement, est que les hommes d'Etat ont besoin de laisser souvent indéterminée, la question de la durée de validité d'un traité. De plus, la clause rebus sic stantibus n'a surtout un intérêt et ne soulève une réelle difficulté que pour les traités qui ont été conclus précisément en vue d'être oppressifs. On ne peut alors chercher dans l'interprétation de la volonté des parties une solution au problème posé.

(1) Nous renvoyons le lecteur à Pouritch, Thèse, Paris 1918, pour un examen détaillé de la littérature antérieure à la guerre sur la clause rebus sic stantibus.

(2) Voir aussi, dans un autre ordre d'idée, du même auteur, une théorie qui tend à limiter la clause par la notion, d'expropriation pour cause d'utilité publique (Questions franco-anglaises Revue des Sciences Politiques, 1899, t. XI, p. 304-308.

(3) Annuaire de la Grotius Society, 1927. Obsolescence of treaty.

Au surplus, et c'est ce qu'il y a de plus grave, même en limitant l'application de la clause, en exigeant de l'Etat qui l'invoque qu'il démontre que le maintien du traité met en péril sa propre existence, on n'est plus dans la logique de la doctrine positiviste. Le droit à l'existence ne peut être considéré comme un droit absolu que si l'on fait appel aux théories qui étaient propres à l'école du droit de la nature et des gens. L'Etat peut très bien n'être pas une forme politique d'un caractère transitoire (1) c'est une catégorie historique, ce n'est pas une fin en soi; sans doute l'existence de l'Etat en général se justifie parce qu'il se trouve être, dans les circonstances présentes le milieu le plus favorable au libre épanouissement des facultés de l'homme. Mais si l'élément de finalité nous explique l'Etat, considéré *in abstracto*, il est insuffisant à justifier les particularités de la division de telle partie du monde, de l'Europe par exemple, en un certain nombre d'Etats.

Pour expliquer une distribution telle qu'elle est réalisée à un moment donné entre les circonscriptions territoriales des différents Etats, il faut faire appel à l'idée d'aspirations nationales. La base rationnelle de l'Etat, c'est la Nation.

Un état n'a donc le droit d'exister qu'à la condition 1°) de remplir sa fin, 2°) de reposer sur une volonté nationale.

A supposer que l'Etat ne remplisse pas sa fin, c'est-à-dire qu'au lieu de créer sur son territoire l'or-

(1) de Lapradelle, Cours de Doctorat, Paris 1919-1920, p. 43,

dre et de l'y maintenir, il n'y développe que l'anarchie, il a perdu son droit à l'existence.

Ainsi le droit à l'existence ne fournit pas lui-même un criterium absolument sûr dans l'application de la clause « *rebus sic stantibus* ».

D'autre part, pour apprécier si ce droit existe, s'il est compromis par le maintien d'un traité déterminé dans un état du droit qui ne reconnaît pas d'autre fondement aux règles en vigueur et à la force obligatoire des traités que la volonté des Etats se limitant elle-même, il faut s'en tenir exclusivement à l'adage « *hujusdem convive, ejusdem interpretari* », c'est-à-dire que l'Etat lui-même qui invoque la clause est souverain pour interpréter le traité dans lequel il prétend qu'elle est impliquée.

En droit interne, si l'on a à appliquer la théorie de l'imprévision à un contrat, lorsque les parties ne peuvent s'entendre à l'amiable, ce sont les tribunaux indépendants et se trouvant au-dessus des parties qui examinent les questions et annulent en certains cas les contrats. En droit international, dans une société des Etats, fondée sur le principe de la volonté des sujets, comme seule source du droit, les Etats souverains ne consentent à admettre aucun tribunal au dessus-d'eux. « Eux-mêmes sont les juges suprêmes dans toutes les questions les concernant. Ils ne sont guidés que par leurs propres exigences et, en cas de nécessité, se rendent la justice eux-mêmes (Cf. Dupuis, *Le Droit des Gens et les rapports des grandes puissances avec les autres Etats avant le Pacte de la S.D.N.*, pp. 88-89). C'est pourquoi, si l'an-

nulation des contrats internes par suite de l'application de la théorie d'imprévision est une chose utile et parfois même nécessaire corrigeant certaines injustices éventuelles, la clause *rebus sic stantibus* en droit international « risque de faire de la loi des peuples un jouet futile qu'on peut jeter loin quand il devient encombrant ». Elle sape les bases du droit des gens et menace le caractère sacré des pactes (Redslob. Grands Principes, p. 22) » (1).

Telle est la conclusion inévitable à laquelle aboutissait la théorie qui donnait pour fondement au droit des gens la nation de Souveraineté. Cette théorie était le postulat essentiel de la doctrine positiviste car elle constituait une adaptation aussi exacte que possible aux données de fait.

§. 3. — LE NOUVEAU DROIT

INTERNATIONAL DU XX^e SIÈCLE DE DOCTRINE SOLIDARISTE

La guerre de 1914 a été une grande épreuve, mais une épreuve qui n'a pas été totalement inutile car elle a fait prendre conscience de certains changements qui étaient déjà survenus dans la vie des peuples et dont on ne s'était pas bien rendu compte (2).

Dans l'ordre des faits économiques d'abord, le développement des moyens de transport, en supprimant les distances, a rendu les relations entre les peuples plus fréquentes, plus régulières, plus rapides. D'autre part, le progrès dans toutes les bran-

(1) Sukiennicki, op. cit., p. 203.

(2) Politis. Les Nouvelles tendances du droit international, Paris, Hachette, p. 11.

ches de la production, dû à l'avènement du machinisme, a profondément modifié les conditions de vie de chaque communauté politique et a entraîné une interdépendance parfois extrême entre les peuples

La période monarchique avait été remplie par les luttes qui ont présidé à l'avènement des grands Etats modernes. Au XX^e siècle, les nations ayant trouvé leur organisation, le droit international ne devait plus être une simple défense contre la guerre et la conquête; il devait servir à l'aménagement des rapports économiques et sociaux de plus en plus développés à mesure que les progrès de la science ont facilité les relations de peuple à peuple.

Aussi, à partir de la seconde moitié du XIX^e siècle il se produit dans le *corpus juris* de la société internationale un phénomène très important. C'est le développement extraordinaire du droit conventionnel appliqué aux relations d'ordre économique entre les peuples. Cette réglementation qui associe toujours plus étroitement les Etats entre eux et qui a sa source dans les traités, se présente sous la forme des très nombreuses unions qui apparaissent à partir de 1865. Depuis cette date jusqu'à nos jours, on constate la présence d'au moins 50 organisations officielles entre les Etats pour satisfaire des intérêts communs.

Les conférences de La Haye sont une manifestation du même mouvement, appliqué aux relations politiques, tendant à créer une organisation en vue de la paix.

Mais, dans ce domaine, il subsiste encore de sé-

rieux obstacles au progrès. L'idéal démocratique, issu des révolutions américaines et françaises n'a pas encore partout triomphé. Le nouveau droit public qui avait placé la volonté des hommes à la base des gouvernement requerrait un nouveau droit des gens qui plaçât dans la protection de l'humanité les progrès et le but du droit international. Cependant, dans l'Europe d'avant 1914, il n'y avait place que pour l'Etat et l'idée de nation était une idée pros-crite: à côté des gouvernements démocratiques il y avait des régimes attardés aux anciennes formules monarchiques: la règle était donc que chaque Etat étant souverain aucun d'eux ne pouvait s'immiscer dans la constitution intérieure de chacun, le droit international avait vidé la notion d'Etat de son contenu.

A La Haye en 1899 et en 1907, les représentants de certaines nations opprimées se présentent; on refuse de les entendre; il avait été stipulé qu'aucune question politique ne serait traitée: pour la France, l'Alsace-Lorraine, pour le Danemark, le Sleeswig, pour l'Italie, le Trentin, etc... C'est ici qu'on peut mesurer la puissance pacificatrice des idées wilsoniennes et de la société des nations en comparant leur œuvre à celle des Conférences de La Haye. A La Haye, on avait fait de « l'homéopathie pacifiste » (1); on avait fait la paix sur la base d'un statu-quo d'injustice. Au contraire, après la guerre, tout a été remis en question, et c'est alors seulement qu'il a

(1) M. de Lapradelle, Cours de doctorat, Paris 1924-25, p. 23.

été possible de tout reconstruire à nouveau, les vieilles injustices étant corrigées par les traités. C'est alors, et alors seulement, qu'il a été possible de fonder la paix, car la paix durable doit être fondée sur le droit : les conférences de La Haye avaient préféré la paix au droit. Wilson a cherché la paix sur la base fondamentale du droit.

Toute la portée profonde de l'effort d'organisation mondiale entrepris à la fin de la grande guerre a consisté dans la révision de l'ancienne notion de souveraineté, en vue de transformer la puissance de l'Etat, conçue d'abord au point de vue du droit international comme un droit inconditionné, en un pouvoir qui n'est fondé que sur la mission qui incombe à l'Etat et qui est déterminé dans son contenu et son étendue par les devoirs que cette mission comporte. Or, partout et en tout lieu, l'Etat « n'est qu'un syndicat de services publics : l'Etat est un organisme qui n'existe pas par lui-même, mais en vue de rendre certains services aux individus. L'Etat est le serviteur des individus. Si donc l'Etat se voit reconnaître certaines prérogatives à l'égard de tel territoire, c'est que ces prérogatives sont nécessaires pour remplir les fonctions qui sont à sa charge » (1). Il faut que sur ce territoire, dans ce cercle d'activité, il ne soit pas troublé par l'action des autres Etats ; c'est en cela que l'Etat doit avoir

(1) Basdevant, Cours professé à la Faculté de droit de Paris, 1922-1923, p. 227. Voir aussi, de Lapradelle, Cours de doctorat enseigné à la Faculté de droit de Paris, passim.

une autorité exclusive que nous appelons la souveraineté, mais nous voyons que cette autorité n'a plus aucune raison d'être, si à l'égard des populations de la région considérée l'Etat ne remplit pas la mission qui lui incombe.

Comme le dit Politis (2) : « Ecartant la souveraineté pour voir la réalité, on s'aperçoit que la prétendue indépendance des Etats n'est autre chose que le pouvoir de se mouvoir librement dans les limites fixées par le droit ; c'est une certaine compétence particulière possédée par les Gouvernements sur la base du droit international ».

Le sentiment de la solidarité entre les peuples, joint au triomphe des principes démocratiques, est susceptible d'amener l'avènement d'une autorité publique, dans la Société des Etats, par le fait même du recul que subit la notion de souveraineté.

On peut dès maintenant observer d'abord ce fait, que, si les relations internationales entre les hommes continuent à se pratiquer par le canal des Etats, il s'ébauche néanmoins une communauté universelle, et il y a de ces relations qui ont lieu directement entre les hommes des divers Etats. Il y a ainsi des hypothèses où le droit international s'applique directement aux individus comme tels. Ce droit établit à l'intention de l'individu un nombre croissant de règles. Telles sont par exemple les règles relatives à la piraterie et aux actes assimilés à la piraterie notamment par le traité de Washington du

(2) Op. cit., p. 24.

6 février 1922, sur les sous-marins et les gaz asphyxiants; à la traite des noirs, des femmes et des enfants; au trafic, dans certaines conditions, des boissons alcooliques, de l'opium et d'autres drogues nuisibles; aux publications obscènes; à la protection de la vie des neutres et des non-combattants en mer en temps de guerre; à l'expulsion des étrangers; aux mouvements de migration; au régime des minorités de race, de langue ou de religion.

Il est possible dès lors d'apercevoir un droit international qui ne résulte plus de la volonté arbitraire des Etats, mais qui, se dégageant de l'opinion universelle, viennent s'imposer à eux. Il est possible de voir là la source d'une autorité qui, sans être l'avènement de ce que l'on condamne sous le nom de super-Etat, soit susceptible d'achever l'organisation de la société internationale suivant un type non sans analogie avec les sociétés internes. On pourrait concevoir que les aspirations démocratiques qui ont déjà orienté le droit international vers la protection directe des individus, trouvent à s'exprimer légalement dans un système de représentation qui ne prenne pas seulement l'Etat pour unité de base, mais aussi les gouvernés, les peuples, les classes sociales. N'est-ce pas déjà ce que l'on peut constater dans la Conférence internationale du Travail en ce qui concerne les intérêts économiques du monde des travailleurs? L'assemblée de la Société des Nations qui n'est en droit qu'une réunion de représentants des Etats, n'est-elle pas, en fait, dans une certaine mesure un interprète des aspirations des peuples, lorsqu'elle

est appelée à se prononcer sur des questions où la grande majorité de ces membres n'ont pas à défendre un intérêt quelconque des Etats dont ils sont légalement les simples mandataires.

On peut donc se poser d'une manière plus précise la question de savoir si le droit international n'est pas parvenu ou sur le point de parvenir à acquérir le caractère objectif qui est inhérent au droit interne. Les deux sources traditionnelles du droit des gens sont les traités et la coutume. Or, le traité international ne crée des règles que pour les Etats qui l'ont signé ou qui y ont adhéré. Le propre d'un statut objectif c'est qu'il est impersonnel, dans l'espace et dans le temps; il s'applique à toutes les individualités présentes ou à venir. Le traité ne crée, en principe, que des situations particulières. La coutume n'est que dans une faible mesure la source d'un droit objectif. D'abord, la répétition unilatérale d'actes émanant d'un Etat unique ne crée pas de règles obligatoires, non seulement pour les autres Etats qui n'ont pas suivi l'exemple donné, mais encore pour l'Etat même qui est l'auteur de pareils actes. Pour qu'il y ait véritablement règles coutumières, la réciprocité est nécessaire. Il faut trouver l'usage habituel de certains actes dans les rapports entre Etats quelconques. Il faut que la pratique devienne une habitude commune dans les rapports internationaux. Sans doute, la coutume a un certain caractère objectif dans ce sens qu'elle s'applique à l'Etat qui entre dans le concert des nations civilisées, bien qu'on ne puisse relever dans sa conduite

passée aucun acte conforme, parce que cet Etat se trouve lié du fait de sa reconnaissance par toutes les règles positives, dont l'usage commun a démontré la nécessité pour les relations extérieures. Mais, d'autre part, la coutume n'est pas encore élevée au rang d'une règle constitutionnelle supérieure au traité. Un traité peut être abrogé, et, de plus, la multiplication des traités qui viennent rétrécir le domaine de la coutume, a pour fâcheuse conséquence de particulariser, d'individualiser le contenu de celle-ci.

Toutefois, il y a une tendance profonde, dans la doctrine contemporaine et dans la pratique des Etats elle-même à ne plus considérer la coutume comme un « simple succédané de la convention, lorsque la coutume était considérée comme reposant sur l'assentiment tacite de l'Etat » (1).

M. le professeur Lefur invoque, en faveur de cette nouvelle conception de la coutume, le texte de l'article 38 du statut de la Cour Permanente de Justice Internationale qui dit: la Cour applique... 2°) la coutume internationale qui doit être considérée comme la preuve d'une pratique acceptée comme étant le droit. C'est-à-dire, ajoute M. Le Fur « acceptée d'une façon générale, mais *non forcément par les deux parties en cause* » ce qui signifie selon l'éminent professeur que « de l'idée du consentement de chaque partie, auparavant nécessaire, en vertu du principe de la souveraineté absolue des Etats, nous

(1) Lefur. Droit international et droit rationnel, dans Revue de droit international, Paris, édit. internat. 1927, page 669.

passons à celle bien différent de droit international commun ».

Si l'on peut donc admettre qu'il existe ainsi dans le droit international des règles objectives, on n'éprouve plus de difficulté à démontrer comment les Etats peuvent être liés par les traités, bien que souverains.

Avec l'ancien système suivant lequel on considérait que c'était toujours en dernière analyse la volonté de l'Etat qui, comme telle, produisait des effets juridiques, il était impossible de donner un fondement satisfaisant aux obligations assumées par les Etats.

Du moment qu'on admet l'existence d'un droit objectif, on pourra dire avec Anzilotti (1) que c'est le droit qui, étant donné une déclaration de volonté correspondant à certaines conditions y rattache la naissance ou l'extinction de droits et d'obligations déterminées des sujets en cause.

Appliquant cette doctrine aux traités, on remarquera que, désormais, de même que les contrats privés, les conventions entre Etats tirent leur force obligatoire d'une loi supérieure aux parties contractantes.

Mais là s'arrête l'assimilation du droit international au droit privé. Avec l'évolution dont nous avons décrit le cours, le traité international semble s'être écarté de plus en plus du contrat synallagmatique du droit privé.

(1) Op cit, p. 339.

Le traité bilatéral (1) conclu entre un nombre de contractants restreint, consistant dans une série de contreprestations se faisant équilibre est analogue à un marché, une vente, un louage, un prêt de droit privé, est devenu d'une importance négligeable. Il a d'ailleurs un caractère transitoire, comporte rarement une exécution successive pendant une longue période de temps et dans le cas où il en est ainsi, un terme est ordinairement stipulé.

On songe, à propos de cette catégorie de traités, aux conventions qui sont à la base de ce que l'on appelle le plan Dawes.

L'analogie qui paraît exister entre de tels traités et les contrats privés semblerait devoir conduire à l'application des principes civilistes au droit international, d'où il résulterait que la clause *rebus sic stantibus* ne devrait pas pouvoir être invoquée à leur occasion.

En réalité une telle analogie est très discutable.

Etant donné la conception moderne de l'Etat et de ses relations avec la communauté internationale basées sur la soumission au droit objectif de cette communauté, il semble que le traité-contrat doive être assimilé non au contrat privé, mais au contrat administratif, au contrat de droit public.

Vis-à-vis de la communauté internationale un traité-contrat reste toujours subordonné dans son maintien à cette condition qu'il ne nuise pas à l'intérêt général de cette communauté. Vis-à-vis de l'Etat lié, ce dernier qui a une mission à remplir ne peut valablement renoncer à son pouvoir de législateur in-

terne. En particulier (1) lorsqu'un traité a été fait, on peut dire qu'il réserve toujours le droit de police appartenant à l'Etat, parce que ce droit touche à des intérêts supérieurs qu'un traité ne doit pas compromettre. Bien plus, il doit être permis de dénoncer un traité en démontrant que les circonstances ont changé de telle sorte que le traité antérieur n'est plus d'aucun usage, qu'il ne présente plus aucun intérêt pour les parties qui l'ont signé. Tout ceci revient à dire que la notion de service public domine en général toute la théorie des traités et que par suite la cause *rebus sic stantibus* doit contrairement aux principes de l'immutabilité des conventions qui gouvernent les contrats privés, servir à réadapter d'une manière constante les solutions juridiques au besoin à satisfaire. On a un exemple frappant de cette idée dans les traités dits de capitulation. Ces traités qui restreignent la compétence territoriale d'un Etat de civilisation arriérée dans l'intérêt général du commerce international (2), sont destinées à s'éteindre lorsque les circonstances changent en ce sens que l'Etat de civilisation arriérée se transforme sur le modèle des nations européennes et crée sur son sol des services publics aptes à assurer des conditions normales pour le commerce des particuliers.

Il y a surtout un autre phénomène capital dans le

(1) Duez. Indépendance des autorités législatives et réglementaires dans la fixation des règles de droit. Thèse, Lille 1914, p. 382.

(2) Voir, de Lapradelle, la Question chinoise dans *Revue de Droit International Privé*, 1900.

nouvel état vers lequel s'oriente le droit international dont la doctrine est appelée à tenir le plus grand compte en vue de donner dans les rapports entre Etats, à l'application de la clause *rebus sic stantibus* une solution très différente de celle qu'elle reçoit en droit privé : nous voulons parler du développement des traités dits traités-lois.

Dans la doctrine ancienne on considérait tous les traités comme des contrats.

En ce qui concerne l'application de la clause *rebus sic stantibus*, on a vu que cette clause paraissait impliquée forcément dans les traités perpétuels en ce sens que l'Etat subordonnait toujours ses engagements pris sans détermination de durée à la condition que leur exécution ne mette pas son existence en péril.

C'est Haffter, dans « *das Europäische Völkerrecht der Gegenwart* » et son annotateur Geffcken qui ont fondé la distinction des traités-lois et des traités-contrats, qui est reprise ensuite par Bergbohm dans « *Staatevertrage und Gesetz als Quellen des Völkerrechts*, Dospat 1877 ».

Cette distinction aboutit d'abord à cette conclusion pratique, savoir, qu'on peut toujours dénoncer un traité-loi, comme on peut modifier une loi.

Si, en effet, il y a des traités qui doivent être assimilés à des lois, comme le veut du moins le principe au moment où cette distinction apparaît dans la doctrine, c'est la volonté de l'Etat qui est la source de ses obligations, un tel traité doit, comme la loi in-

terne, pouvoir être modifié à tout instant et l'on doit toujours pouvoir le dénoncer comme l'on peut toujours abroger une loi.

Nippold réagit le premier contre cette théorie en 1894 et s'efforce de ramener tous les traités à des contrats.

C'est à Binding, Jellinck et Triepel que revient l'honneur d'avoir restauré le principe de la force obligatoire des traités-lois, au moyen de la notion de la « Vereinbaumg ». Les traités-lois étant l'œuvre des volontés concordantes de plusieurs Etats, il faut le même concours de volonté pour les abroger ou les modifier. Mais, au fond, ne pouvant renoncer à fonder le droit international sur autre chose que l'adhésion volontaire de l'Etat, la doctrine de la Vereinbaumg n'arrive pas à justifier réellement la force obligatoire des traités-lois et à expliquer l'impossibilité de leur dénonciation unilatérale.

Au contraire, la croyance dans l'existence d'un droit objectif ou naturel s'imposant aux Etats permet d'expliquer la valeur juridique des traités-lois qui sont alors l'énonciation de règles découlant du droit objectif et destinées à assurer l'application et le respect de ce droit.

On voit ainsi que le traité-loi sert à l'exercice, dans la communauté des Etats, d'une véritable fonction législative analogue à celle qui est remplie par les Parlements, à l'intérieur des Etats.

La conséquence d'un tel point de vue c'est que dans les traités-lois on ne conçoit pas l'application de la clause *rebus sic stantibus* comme un droit que

pourrait invoquer tel Etat en particulier dans son propre intérêt. Ces traités consacrent, en effet, des règles de droit qui sont formulées précisément pour subsister quels que soient les changements intéressant chaque Etat en particulier, par exemple, l'abolition de l'esclavage, de la traite des femmes, de la course maritime, ou encore des règles du droit de la guerre.

CHAPITRE II

LA PRATIQUE DES ÉTATS

Dans l'état du droit international positif antérieur à la guerre mondiale, l'examen de la pratique des Etats, en ce qui concerne l'application de la clause *rebus sic stantibus* permet d'aboutir aux conclusions suivantes :

1° Les Etats, malgré certaines affirmations de principe, n'ont pas nié la valeur de la clause, mais ils discutent sur son application dans les cas d'espèces.

2° La pratique n'admet pas que la dénonciation d'un traité, fondée sur la clause *rebus sic stantibus*, soit imposée unilatéralement par l'Etat qui entend s'en prévaloir. La reconnaissance de l'admission du caractère légitime de la dénonciation par les autres signataires du traité qui en est l'objet, sont indispensables.

Après la guerre mondiale, il y a deux faits qui sont de nature à apporter de sérieuses modifications au fonctionnement de la clause *rebus sic stantibus*.

1° Il y a une série de traités qui ont eu pour but de redresser les anciennes injustices qui se trouvaient consacrées dans le statut politique du monde civilisé antérieur à la guerre.

2° On institue des organismes dont les principaux sont la Société des Nations et la Cour Permanente

de Justice Internationale, qui sont créés pour permettre aux Etats qui se prétendent lésés par un état de choses quelconque résultant ou non d'un traité, d'obtenir un arrangement amiable susceptible de leur donner satisfaction.

Etant donné ces observations générales, nous allons examiner les solutions de la pratique internationale touchant les trois points suivants : conditions d'application de la clause *rebus sic stantibus*, effets, procédure.

§ I. — CONDITIONS D'APPLICATION

DE LA CLAUSE *REBUS SIC STANTIBUS*

L'application de la clause *rebus sic stantibus* est conditionnée par la durée d'exécution du traité.

1° Traité dont l'exécution se résout en une série de prestations à effectuer immédiatement et dont l'accomplissement éteint les engagements assumés.

2° Traité à terme.

3° Traité sous condition résolutoire.

4° Traité à durée indéterminée mais avec faculté de dénonciation.

5° Traité à durée indéterminée mais sans faculté de dénonciation.

6° Traité à durée indéterminée sans faculté de dénonciation, stipulée expressément ou tacitement non révocable.

D'autre part, la portée de la clause varie suivant le caractère bilatéral ou multilatéral du traité.

Si le traité est multilatéral : suivant l'objet du

traité : établir des engagements liés parallèles ou non : ou des engagements collectifs parallèles mais non réciproques, c'est-à-dire indépendant les uns des autres.

Voici des exemples concrets en ce qui concerne chacune des six catégories de traités dans lesquels l'application de la clause *rebus sic stantibus* se présente dans des conditions différentes :

1° *Traités dont l'exécution se résout en une série de prestations à effectuer immédiatement ou dans un certain délai, et dont l'accomplissement éteint les engagements assumés.*

C'est, par exemple, un traité qui stipule une cession de territoire : la plupart des traités de paix. Ces traités contiennent au surplus un grand nombre de stipulations du genre de celles indiquées sous la présente rubrique ; échange ou renvoi des prisonniers de guerre, amnistie pour faits de guerre, restitution de la propriété privée saisie à des titres divers, indemnité de guerre.

On appelle ces traités des *traités de disposition*. Mais, en réalité, il y a une grande difficulté à déterminer quelles sont les stipulations qui s'éteignent par l'accomplissement des prestations prévues et celles qui subsistent comme la base du maintien de l'état de chose résultant de l'accomplissement de ces prestations.

Ainsi, il est certain qu'on ne pourrait pas remettre en question le règlement d'une indemnité de guerre, ou un échange de prisonniers. Mais une cession de territoires ? Y a-t-il un acte juridique ana-

logue à un transfert définitif de propriété, comme le serait une mutation d'un fonds entre particuliers?

N'y a-t-il pas plutôt une modification des compétences territoriales en cause, comme l'établissement d'un statut nouveau pour certains habitants d'une région déterminée, revisable comme tout statut objectif, par l'autorité d'essence législative qui l'aurait établi?

Les tendances récentes qui font reculer l'ancienne notion de la souveraineté, ne poussent-elles pas à faire triompher le principe qu'une cession de territoire n'est plus une opération arbitraire de deux Etats stipulant comme le feraient des propriétaires ordinaires, mais l'adoption d'un ordre de chose commandé par l'intérêt des hommes immédiatement apporté par lui, et également par l'intérêt supérieur de la communauté internationale?

On a pu voir une manifestation de cet esprit nouveau dans la réintégration de l'Alsace-Lorraine dans l'unité française, en vertu du traité de Versailles. Pour faire admettre qu'il s'agissait d'une réintégration, il a suffi de dire que si en 1871 l'Allemagne a pu valablement annexer l'Alsace-Lorraine, c'est que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes n'était pas alors un principe consacré dans le droit positif. En 1919, ce principe étant, au contraire, entré dans le corpus juris de la Société des Etats, la cession effectuée en 1871 devenait nulle parce qu'entachée d'illégalité et l'Alsace-Lorraine devait être considérée comme appartenant de nouveau *ipso facto* à la France.

Nous n'entendons pas citer cet exemple comme un cas d'application de la clause *rebus sic stantibus*. Nous avons seulement voulu montrer que les traités de cession de territoire ne sont peut-être pas dans un certain sens des conventions « transitoires », mais qu'ils donnent peut-être plutôt lieu à des situations permanentes.

C'est pourquoi nous retrouverons dans la catégorie des traités pour lesquels les Etats ont précisément voulu s'assurer contre une revision ultérieure possible, des accords relatifs à des modifications territoriales.

2° *Les traités à terme.*

Les traités comportant des prestations continues et permanentes dans lesquelles un terme est prévu, ne sont pas en principe susceptibles de donner lieu **à l'application** de la clause *rebus sic stantibus*.

La pratique a une tendance à considérer que le fait par les Etats d'avoir prévu une durée limitée pour l'exécution du traité exclut l'existence de la clause tacite: *rebus sic stantibus*.

Nous citerons seulement ici une décision récente de la Cour d'appel mixte d'Alexandrie (Clunet 1926, p. 754) qui confirme un jugement du tribunal civil du Caire en date du 15 juin 1926 (1).

(1) Attendu que vainement le Gouvernement Egyptien prétend qu'en droit International la clause « tant que les choses resteront en l'état » est toujours sous-entendue, car il est au contraire de principe que cette clause sous-entendue n'est présumée que pour les contrats ou engagements à durée illimitée et non pour ceux à durée précise, déterminée et limitée comme en l'espèce où la durée de

Dans cette décision, la Cour d'appel ne tranche pas directement, comme l'avait fait le tribunal, la question de savoir si la clause *rebus sic stantibus* peut être invoquée dans les traités à terme. Elle distingue, dans l'espèce qui lui est soumise les situa-

son engagement a été fixée à 60 ans, pour des *sommes irréductibles et jusqu'à extinction des emprunts*, Clunet, 1925, p. 1103.

Attendu, au fond, que les deux décrets invoqués par Rothschild et Sons constituent selon leur teneur un contrat liant le Gouvernement Egyptien à leur payer pendant un nombre d'années déterminé les sommes désaffectées par la conversion d'anciens emprunts faits par le Gouvernement Ottoman, ces sommes devant être prélevées sur le Tribut dû par l'Egypte à ce dernier Gouvernement, donc un contrat dont la violation ouvrirait à Rothschild et Sons une action en justice pour le cas où le Gouvernement Egyptien ne justifierait pas de la légitimité de son attitude ;

Attendu que le cadre juridique de ces conventions est celui de la délégation, le Gouvernement Impérial Ottoman offrant à ses créanciers Rothschild et Sons, son propre débiteur, le Gouvernement Egyptien, qui s'oblige directement envers les créanciers ;

Attendu que le Gouvernement appelant relève, quant à la forme des conventions, qu'il faut démontrer qu'il s'agit d'une délégation parfaite et comportant novation et non pas d'une délégation parfaite ayant uniquement pour but d'affecter le Tribut aux services des emprunts Ottomans, qu'en recherchant l'intention des parties, il n'existe aucune preuve que l'Egypte ait jamais voulu garantir les banquiers contre le risque de l'extinction de la *causa debendi* de l'Egypte, soit la suppression du Tribut par effet de l'extinction du rapport de vassalité entre les deux pays ; que la seule garantie requise de l'Egypte a été de maintenir, jusqu'à l'extinction des nouveaux emprunts, l'ancien engagement déjà donné pour ceux dont les emprunts litigieux n'étaient que le renouvellement, à savoir, de payer le Tribut directement aux banquiers et dans une somme déterminée, de sorte que les banquiers pussent avoir un droit autonome et indépendant envers l'Egypte d'exiger ce paiement, sans que l'Egypte et la Turquie pussent porter atteinte à ce droit jusqu'à l'extinction des paiements ; et que le fait politique de l'affranchissement de l'Egypte de la suzeraineté turque et la disparition du Tribut n'a pas été compris dans ces prévisions contractuelles ; et il s'ensuit, d'après la thèse de l'appelant, que ce fait, nouveau et

tions qui relèvent du droit public et celles qui doivent être jugées d'après ce qu'elle appelle le droit commun, c'est-à-dire le droit privé. Il faut noter, en effet, que l'accord qui fait le fond du litige a été conclu entre un Etat et des particuliers. La Cour

imprévu, fait tomber le lien de droit entre l'Egypte et les banquiers, tout en laissant ouverte la question politique de savoir si, dans les accords internationaux visant à sanctionner et régler définitivement l'indépendance politique de ce pays, ne doit pas être compris, comme compensation des droits reconnus à l'Egypte l'endossement à sa charge de cette partie de la dette ottomane ; que le Traité de Sèvres (art. 112) et de Lausanne (art. 18) laissent voir que les Hautes Parties contractantes ont considéré que le paiement des emprunts rentre, au point de vue international, dans la question générale du règlement des rapports entre l'Egypte et la Turquie et comme conséquence inéluctable, il s'agirait d'une nouvelle convention à stipuler, puisque le Tribut, source et origine du lien ancien avait disparu ; qu'en somme, de par les traités susdits, l'obligation de l'Egypte surgirait comme un nouveau rapport contractuel ;

Attendu que des ces conditions il échet de rechercher la véritable intention des parties en formant les contrats litigieux et de déterminer la situation juridique telle qu'elle résulte de cette intention et des éléments de la cause ;

® Attendu qu'il importe avant tout de laisser de côté toute question nécessitant pour sa solution l'application du droit public, pour se limiter à l'examen de la demande du point de vue du droit commun, en ne se servant donc des documents versés au dossier qu'accessoirement pour éclairer la question ainsi envisagée ;

Attendu dès lors, et en résumé, que la situation juridique découlant de ces deux décrets et des conventions y contenues interprétées d'après l'intention des parties et les circonstances entourant la confection de ces conventions, est l'acceptation par le Gouvernement Egyptien, délégué à cet effet par le Gouvernement Ottoman, déléguant, en vertu et à raison du Tribut alors dû, d'assumer l'obligation envers Rothschild et Sons, délégataires, de payer pendant un temps indéterminé à ces derniers des sommes dues par lui au créancier déléguant ; que d'après les principes admis en matière de délégation, il ne serait pas loisible aux deux gouvernements de changer les conditions de leurs engagements entre eux sans l'intervention des Rothschild (voir Bull. XXV, 232) ; que si donc pour

n'était pas en présence d'un véritable traité international.

3° *Traité sous condition résolutoire expresse ou tacite.*

Il semble que l'on peut faire rentrer dans cette catégorie les traités qui portent le nom de « capitulations ». Ces traités établissent, en effet, dans certains Etats, un régime en faveur des échanges dont la raison d'être est l'insuffisance des garanties fournies par les Etats au commerce entre particuliers. Théoriquement, ces pays ne consentent à accepter ce régime que sous la condition qu'il dispa-

une raison ou pour une autre la créance du Gouvernement Ottoman à l'encontre du Gouvernement Egyptien n'existe plus, il est certain que d'après les principes du droit commun, l'engagement assumé par le Gouvernement Egyptien envers Rothschild et Sons, et assumé en vertu d'une créance qu'avait à son encontre le Gouvernement Ottoman, laquelle les deux gouvernements ont implicitement accepté de ne pas anéantir au préjudice et au détriment des délégataires, continue d'exister.

Attendu, enfin, que la question de savoir en quelles circonstances et sous quelles conditions le Tribut d'Egypte ne serait plus dû, à la suite de l'affranchissement politique du Gouvernement Egyptien de ses liens de vassalité envers la Turquie, en d'autres termes, si et comment la Turquie en a renoncé à ses droits de ce chef, appartenant exclusivement au droit public, échappe à tout examen par la juridiction mixte, laquelle a pour seule mission dans ces débats, d'examiner l'engagement assumé par le Gouvernement appelant envers les Rothschild sous la lumière de faits qui peuvent être retenus comme constants, et d'y appliquer les règles de droit commun ; que, sous ce point de vue il échet de décider que, d'après ces mêmes principes et en vue de l'intention évidente des parties, le gouvernement doit continuer à faire à la Maison Rothschild les versements qu'il a formellement consenti de faire pendant les périodes prévues, en laissant au gouvernement de discuter, sur le terrain politique ou en toute autre manière avec le gouvernement ottoman le droit qu'il pourrait avoir à exercer contre lui.

raisse du moment que les garanties en question deviennent suffisantes à la suite de l'adoption des réformes nécessaires. Il ne s'agit pas ici d'un événement imprévu, ne dépendant pas de la volonté des contractants. On ne pourrait pas, en principe, invoquer à cette occasion la clause *rebus sic stantibus*, sans lui donner un sens et une portée très différente de ceux qu'elle a spécialement en droit privé, dans la théorie de l'imprévision.

On trouvera une application de cette idée dans la révision que le Japon a obtenue à partir de 1891 des traités qu'il avait passés au milieu du siècle dernier avec les Puissances qui établissaient sur son territoire les capitulations.

Voici comment-un auteur justifiait à cette époque la prétention du Japon à obtenir cette révision : (1)

« Parmi les cas où la dénonciation d'un traité est parfaitement légitime, je citerai seulement ceux qui pourrait être invoqués par le Japon :

a) Quand les conditions d'un traité deviennent incompatibles avec le développement de l'Etat, on doit, nous l'avons dit, exécuter même les conditions onéreuses des traités, même celles qui sont blessantes pour l'amour-propre ; mais il est dans la nature des choses que l'obligation de respecter les traités prenne fin lorsqu'elle compromet les conditions normales et nécessaires du développement de l'Etat ;

(1) Revue de droit international et de législation comparée t. XXIII. 1891. Paternostro. La révision des traités avec le Japon, au point de vue du droit international, p. 190.

b) Il y a lieu à dénonciation quand les clauses d'un traité sont devenues incompatibles avec le développement nécessaire de la constitution politique ou des dispositions du droit privé d'un Etat. C'est le cas le plus clair, le plus évident de *l'impossibilité d'exécution résultant des exigences du droit interne*. Il ne s'agit pas ici d'une modification dans les articles de la constitution ou dans les lois civiles faites en vue de se créer un prétexte pour dénoncer un traité. Il s'agit de l'évolution historique dans la constitution politique et dans la législation civile, comme conséquence des progrès réalisés par le corps social ou des transformations que les événements de l'histoire ont produites.

c) La dénonciation est encore légitime, lorsque les faits qui, dans l'intention expresse ou tacite des parties, avaient été la base des dispositions d'un traité, se sont modifiés. Au Japon, les faits étaient : le silence ou la grande différence des lois, les lacunes ou la grande différence dans l'organisation judiciaire, l'absence des garanties nécessaires pour protéger les droits d'une des parties contractantes. Ces faits sont désormais passés à l'état de simples souvenirs du temps jadis, et dès lors les conventions internationales qui n'ont eu autrefois leur raison d'être que dans ces faits, manquent de toute base solide (1).

(1) Pour apprécier le changement, que l'on suive, par exemple, la vie du Japon quant à la pratique du droit international. Son ministère des affaires étrangères, son contentieux diplomatique, son organisation diplomatique et consulaire, ne sont-ils pas tout-à-fait organisés comme les mêmes institutions en Occident ? Le Japon a des traités d'amitié, de commerce, etc. ; avec tous ou presque tous

A propos des capitulations, c'est cependant, non pas l'idée d'une condition résolutoire tacite qui serait incluse dans le traité, mais le principe de la clause *rebus sic stantibus* qui a été invoquée notamment pour la Tunisie et le Maroc dans les débats qui se sont déroulés devant la Cour permanente de Justice internationale, à l'occasion de l'affaire des décrets français de nationalité (avis consultatif N° 4 série B. N° 4).

Tel est le point de vue adopté par M. de Lapradelle dans sa plaidoirie pour le gouvernement français. (On se rappelle que la question posée était celle de savoir si la réglementation de la nationalité par la France en Tunisie et au Maroc était ou non une question que le droit international laisse dans la compétence exclusive de l'Etat, art. 85 § 8 du traité).

La Grande Bretagne a invoqué pour le Maroc le traité du 9 décembre 1856 stipulant l'exterritorialité.

Ce traité est un traité perpétuel. Les traités perpétuels sont toujours soumis à l'extinction en vertu de la clause *rebus sic stantibus*.

les Etats d'Europe, d'Amérique et d'Asie. Il a aussi des conventions postales, etc. Le Japon a adhéré : à la convention internationale pour la protection des câbles sous-marins ; à la convention de l'Union postale universelle ; à la convention internationale pour régler les services du télégraphe ; à la convention pour le metre ; à la convention pour la Croix-Rouge ; à la déclaration de Paris de 1856 en matière de droit international maritime, etc. etc. En un mot, dans la pratique du droit international comme en toute autre matière, le Japon est dans la situation de tout autre Etat naudemem civilisé. Le Japon enfin ne manque jamais de se faire représenter, et toujours par des Japonais, aux congrès internationaux pour toute autre matière spéciale concernant des intérêts généraux des peuples, des Etats ou de la Science.

Or le type le plus manifeste, le plus accentué du changement de circonstances c'est la transformation d'un pays de capitulation en un pays qui, par l'effet d'un régime nouveau, création d'un état de civilisation chrétienne ou protectorat se trouve placé dans des conditions telles que désormais les privilèges d'exterritorialité perdent toute raison d'être.

Du fait de la reconnaissance du protectorat français, par la Grande Bretagne, le traité anglo-marocain de 1856 se trouve frappé d'extinction.

Le représentant de la Grande Bretagne répondait d'ailleurs ceci : De toute façon c'est au droit international à dire si la clause *rebus sic stantibus* trouve ici application.

Dans son avis la Cour s'exprime ainsi :

La Grande Bretagne conteste que les décrets du 8 novembre 1921 soient applicables aux sujets britanniques en alléguant les traités qu'elle avait conclus avec les Etats aujourd'hui protégés (1856 Maroc, 1815 Tunisie).

D'après la France ces traités conclus pour une durée non déterminée et par conséquent perpétuels seraient caducs en vertu du principe connu sous le nom de la *clausula rebus sic stantibus*, l'établissement d'un règlement juridique et judiciaire conforme à la législation française ayant créé un nouvel état de chose qui priverait le régime de capitulation de sa raison d'être.

Il n'est évidemment possible de se prononcer sur ce point qu'en faisant appel aux principes du droit international relatif à la durée de la validité des

traités. Partant, ici encore, la question ne rentre pas dans la compétence exclusive que le droit international laisse aux Etats suivant la définition ci-dessus.

Savoir: Les mots *compétence exclusive* semblent envisager certaines matières qui, bien que pouvant toucher de près aux intérêts de plus d'un Etat, ne sont pas en principe, *réglées* par le droit international.

D'ailleurs, si une matière n'est pas réglée, la liberté d'un Etat en cette matière peut en fait se trouver limitée par des règles de droit international.

Le seul fait qu'un tiers invoque des engagements d'ordre international pour contester la compétence exclusive ne suffit pas; il faut que les titres invoqués soient de nature à permettre la conclusion provisoire qu'ils peuvent avoir une importance juridique pour le différend, si la question de compétence exclusive se trouve subordonnée à l'appréciation de la validité et à l'interprétation des titres, cela suffit.

Dans la même affaire, M. de Lapradelle a fait allusion à la clause *rebus sic stantibus*. Dans une autre forme et pour une question différente.

La Grande Bretagne prétend que son acceptation touchant l'extinction des capitulations dans le traité de 1897 n'a pas fait cesser l'extraterritorialité des sujets britanniques en Tunisie, à tous les points de vue, notamment au point de vue de la nationalité, mais seulement au point de vue des immunités de juridiction, prévues au traité, sans doute, si la France disparaissait de la Tunisie, l'extraterritorialité réap-

paraîtrait en Tunisie. En vertu de la clause *rebus sic stantibus* « nous n'avons pas perdu de vue le souvenir de la *clausula rebus sic stantibus*, qui malgré quelques abus n'en reste pas moins applicable quant, en toute justice, les circonstances l'exigent ».

Mais tant que cette hypothèse ne se réalise pas, la renonciation aux capitulations sans réserve comporte l'entier recouvrement de la souveraineté.

4° *Traité à durée indéterminée, mais avec faculté de dénonciation.*

Dans de tels traités, et ce sont surtout en pratique les traités d'union (Protection de la propriété industrielle, conventions de La Haye en droit international privé, conventions de La Haye de 1899 et de 1907, Pacte de la Société des Nations), la clause *rebus sic stantibus* ne peut pas, en principe, recevoir d'application puisque chaque Etat a le droit bien plus large de se retirer à tout instant de la convention établie, sans avoir besoin d'invoquer de motifs.

Il faut toutefois observer que la faculté de dénonciation peut avoir des effets moins étendus que l'application de la clause *rebus sic stantibus*.

Tandis que celle-ci peut aller jusqu'à l'abrogation complète du traité à l'égard de tous les contractants, la dénonciation n'opère que vis-à-vis de l'Etat de qui elle émane. Telle est du moins la solution qui tend à s'imposer dans la pratique. Voici d'ailleurs un texte qui la consacre expressément : L'article 22 de la convention radiotélégraphique internationale conclue à Washington le 25 novembre 1927 :

La présente convention sera mise à exécution à

partir du 1^{er} janvier 1929 : elle demeurera en vigueur pendant un temps indéterminé et jusqu'à l'expiration d'une année à partir du jour où la dénonciation en sera faite.

La dénonciation ne produit son effet qu'à l'égard du gouvernement au nom duquel elle a été faite. Pour les autres gouvernements, contractants, la convention reste en vigueur.

Toutefois, la faculté de dénonciation ne peut avoir cette portée limitée dans les conventions dans lesquelles les engagements contractés se complètent les uns les autres et se font équilibre, dans les accords synallagmatiques.

Parmi les conventions conclues à la conférence du Pacifique et du Désarmement, tenue à Washington, de novembre 1921 à février 1922, le traité limitant l'armement naval des Etats-Unis d'Amérique, de la France, de la Grande Bretagne, de l'Italie et du Japon, conclu entre ces pays le 6 février 1922 contient, sous le chapitre III, des dispositions diverses, un article XXIII ainsi conçu :

« Le présent traité restera en vigueur jusqu'au 31 décembre 1936. S'il n'est fait notification deux ans avant cette date par aucune des Puissances contractantes de son intention de mettre fin au traité, ce dernier restera en vigueur jusqu'à l'expiration d'un délai de deux ans à dater du jour où l'une des Puissances contractantes notifiera son intention de mettre fin au traité. En ce cas le Traité prendra fin pour toutes les Puissances contractantes. La notification devra être faite par écrit au gouvernement des Etats-

Unis qui devra immédiatement en transmettre aux autres puissances une copie authentique avec l'indication de la date de réception. La notification sera considérée comme faite à cette date, à partir de laquelle elle produira son effet. Dans le cas où le gouvernement des Etats-Unis notifierait son intention de mettre fin au traité, cette notification sera remise aux représentants diplomatiques à Washington des autres puissances contractantes, la notification sera considérée comme faite et prendra effet à la date de la communication aux dits représentants diplomatiques.

Toutes les puissances contractantes devront se réunir en conférence dans le délai d'un an à partir de la date à laquelle aura pris effet la notification, par une des puissances, de son intention de mettre fin au Traité ».

Ce traité prévoit donc en même temps une procédure pour sa révision, dès qu'une dénonciation interviendrait.

Il prévoit d'ailleurs une révision possible, même en dehors de toute dénonciation, ainsi qu'il résulte de l'article XXI ainsi conçu :

« Si pendant la durée du présent Traité une Puissance contractante estime que les exigences de sa sécurité nationale en ce qui touche la défense navale, se trouvent matériellement affectés par des circonstances nouvelles, ces Puissances contractantes se réuniront en conférence sur sa demande pour examiner à nouveau les dispositions du présent Traité et s'entendre sur les amendements à y apporter.

En raison des possibilités de progrès dans l'ordre technique et scientifique, les Etats-Unis provoqueront la réunion d'une conférence de toutes les Puissances contractantes après les avoir consultées. Cette conférence se tiendra aussitôt que possible après l'expiration d'une période de 8 ans à dater de la mise en vigueur du présent traité et examinera le changement à y apporter, s'il y a lieu, pour faire face à ces progrès ».

Enfin, le même traité prévoit pour chaque contractant d'en suspendre unilatéralement en cas de guerre, les effets, et les autres parties peuvent alors réciproquement se dégager temporairement des obligations assumées.

Art. XXII. — « Si l'une des puissances contractantes se trouve engagée dans une guerre qui, dans son opinion, affecte sa sécurité nationale du côté de la mer, cette puissance pourra, sur avis préalable donné aux autres puissances contractantes, se dégager, pour la durée des hostilités, de ses obligations résultant du présent Traité, à l'exception de celles qui sont prévues aux articles XIII et XVII. Toutefois, cette puissance devra notifier aux autres puissances contractantes que la situation est d'un caractère assez critique pour exiger cette mesure.

Dans ce cas, les autres puissances contractantes échangeront leurs vues pour arriver à un accord sur les dérogations temporaires que l'exécution du traité devrait comporter, s'il y a lieu, en ce qui les concerne. Si cet échange de vues ne conduit pas à un accord, conclu régulièrement selon les procédures

constitutionnelles auxquelles elles sont respectivement tenues, chacune d'elles pourra, après en avoir donné notification aux autres, se dégager du présent Traité, à l'exception de celles qui sont prévues aux articles XIII et XVII.

A la cessation des hostilités, les puissances contractantes se réuniront en conférence pour examiner les modifications à apporter, s'il y a lieu au présent Traité ».

5° *Traités à durée indéterminée sans faculté de dénonciation.*

Les traités qui tendent à établir un état de choses permanent, tels les traités de paix, les traités de délimitation de frontières, les conventions instituant des servitudes internationales, ou établissant des neutralités perpétuelles, ne contiennent pas de clause en permettant la dénonciation.

Il semble que l'on peut distinguer parmi les traités deux catégories distinctes. Il y aurait les traités à effets successifs, comportant une série de prestations se faisant réciproquement équilibre, des traités ressemblant plus que tous autres aux conventions entre particuliers.

La pratique aurait une tendance à admettre dans ces traités la théorie de l'imprévision: c'est ce qui résulterait notamment de l'analyse rapportée dans le Bulletin de l'Institut Intermédiaire International de 1926 (p. 289) d'une décision du Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich » du 29.6.25 entre Brême et la Prusse:

Sont rejetées les demandes de Brême de suppri-

mer, limiter ou changer les clauses concernant l'industrie et la pêche contenues dans les traités entre la Prusse et Brême des 21-5-1904 et 26-5-1905 et dans les protocoles de la même date. Le « Staatsgerichtshof » pour l'Empire allemand n'hésite pas à admettre en principe que la suppression ou modification de traités conclus entre les Etats allemand est juridiquement possible par suite d'un changement radical de la situation de fait qui était à la base des traités. En droit privé, lorsque la situation économique avait été changée de fond en comble par la guerre et la révolution, le développement du droit a pris une tournure telle, qu'en vertu de la clause « rebus sic stantibus » les obligations du contrat puissent être supprimées. Tel n'est pas le cas dans l'espèce : l'annulation des traités en question est impossible. Le développement lors du bouleversement de la situation des devises allemandes, s'est fait en ce sens, que le montant du dédommagement libellé en marks était approprié aux situations nouvelles. Mais la complète modification d'un contrat de façon qu'à la place de la prestation convenue d'une partie contractante il soit mise une prestation de qualité autre, n'a pas été considérée comme admissible. Les mêmes principes qui en cela sont décisifs sur le terrain du droit privé se rapportent aussi au domaine du droit public. Comme dans les contrats privés, il n'est pas admissible dans les traités entre Etats, d'obliger l'une des parties à s'en tenir à la convention et de la contenter d'autre part d'une contre-prestation qui fasse tourner à son détriment ce qu'elle voulait obtenir par la convention. Il

en résulte que la demande subsidiaire de Brême de prononcer l'annulation des clauses moyennant compensation est aussi non fondée ».

Cette décision restreint d'ailleurs l'application de la théorie de l'imprévision en spécifiant que le changement des circonstances peut conduire à une révision des accords conclus, mais qu'il ne met pas fin ipso facto au traité.

D'autre part, lorsqu'un traité établissant un statut permanent implique des charges uniquement pour son Etat, ce dernier ayant accepté, par exemple, qu'une servitude internationale grève son territoire au profit d'un autre, on ne pourrait pas faire appel à la théorie de l'imprévision, et réadapter le traité aux circonstances nouvelles, mais l'Etat grevé pourrait seulement invoquer son droit à l'existence, gravement menacé par le maintien du traité pour réclamer l'abrogation de celui-ci.

On peut citer dans ce sens une ancienne décision du tribunal fédéral suisse (Recueil officiel des Arrêts du tribunal fédéral suisse année 1882, p. 54) rendue le 17 février 1882 dans un différend entre deux cantons à propos d'une servitude acceptée par Lucerne au profit du canton d'Argovie. Voici une traduction du passage le plus intéressant de cet arrêt :

« On se demande maintenant si le gouvernement du canton de Lucerne a le droit de ne pas observer pour sa part la convention d'Etat du 9 juillet 1830 ; il est tout d'abord à noter, que le texte et l'origine de la dite convention ne veulent aucunement impliquer, que, dans sa fin, la volonté des contractants ait eu

pour but de conclure une convention seulement temporaire et de leur réserver le droit de se libérer individuellement des obligations stipulées par la convention à leur égard. Comme il ressort déjà indubitablement que le fait de la contestation de la convention constituerait un compromis pour éviter toute action en justice, il était plutôt dans la volonté des parties contractantes de poursuivre de bonne foi de régler enfin, une fois pour toutes, les différends des deux parties par un moyen constant. La convention ne confère donc en aucune façon, la faculté pour le gouvernement du canton de Lucerne le droit unilatéral de résiliation. Sans aucun doute, ce gouvernement estime qu'en vertu du pouvoir des conventions d'Etat en matière du droit public, il est constant de donner à chaque partie la faculté de se retirer individuellement, car les autorisations de droit public par voie législative seule et simplement d'une façon révocable peuvent décider valablement. Cette opinion ne saurait être retenue. En effet, il peut être admis que, dans les conventions d'Etat relatives au règlement de choses concrètes de droit, mais impliquant uniquement des accords relatifs aux règles des droits objectifs, de même que les seules ordonnances légales qui contiennent une certaine matière de droit, également à défaut de clauses correspondantes spéciales de l'accord, les parties sont fondées à dénoncer individuellement la convention, car de tels accords en ce qui concerne la nature de fait ne peuvent précisément être acceptés, les parties n'ayant pas le désir de se lier pour toujours et sans aucune

possibilité de révocation. Mais ceci résulte tout simplement de la volonté présomptive des parties ou également de la nature spéciale des conventions d'Etat; par contre il est tout à fait inexact de considérer une semblable dénonciation unilatérale de la part d'une des parties liées comme une règle générale et appliquer également cette dénonciation à des conventions d'Etat qui concernent les faits du droit public dans le but d'en faire une règle et de justifier les droits et engagements subjectifs des Etats contractants. Une telle dénonciaion unilatérale de la partie engagée constituerait plutôt, avec des principes déterminés et indiscutables, une certaine obligation de limiter la souveraineté dans une partie des conventions, conventions dont les solides principes du droit du peuple équitable ne sauraient être mises en doute; par contre il est de droit constant que de semblables conventions lient aussi longtemps les deux parties pour autant qu'une raison de droit spécial ne se présente pas. Au cas où les clauses de droit relatives à la levée des conventions d'Etat ne se posent pas non seulement en jurisprudence mais encore en pratique, d'un sens général infrangibles et d'aussi infrangibles que les accords relatifs à leur établissement ou leur reconnaissance comme servitudes d'Etat, elles ne peuvent être dénoncées du fait qu'une de leur partie a été simplement modifiée par les voies constitutionnelle ou législative; mais ces servitudes d'Etat, nonobstant des modifications apportées doivent être considérées et rester comme charges durables limitant la souveraineté de l'Etat

intéressé qui en a l'obligation ; elles peuvent être dénoncées unilatéralement par la partie qui en a l'obligation seulement lorsque leur continuité avec les conditions d'existence des Etats contractants est incompatible avec les affaires publiques ou le but constitutif de ces dernières, ou au cas où serait survenu un changement de certaines circonstances pour lesquelles d'après l'opinion reconnue par les deux parties, au moment de l'établissement des dits accords, aurait été réservée une clause tacite de leur existence (à comparer Feffter, Droit du peuple, § 43, 98, voir aussi Jellinet, La nature juridique des conventions d'Etat, page 62 et suivantes). Un semblable motif de dénonciation ne se pose dans ce cas, ni ouvertement ni concrètement, car les servitudes d'Etat en question ne constituent aucun préjudice évident pour les intérêts vitaux du Canton de Lucerne et aucune modification des circonstances réservées comme clause tacite de leur existence fixées par les parties, n'a pu survenir. En conséquence le gouvernement du Canton de Lucerne ne peut pas être fondé dans le droit de dénonciation unilatérale de la convention d'Etat du 9 Juillet 1830 et il doit être débouté de sa demande. Sur l'obligation pour le Canton d'Argovie de liquider au moyen d'une indemnité la question de la servitude d'Etat contestée, il n'a pas été statué étant donné que la demande n'en a pas été introduite.

Pour ces motifs,
La Cour Fédérale
Déboute

le Gouvernement du Canton de Lucerne de sa demande » .

Les traités de capitulations passés avec la Chine les traités par lesquels cette puissance a donné à bail à certains Etats, certaines portions de son territoire et d'une façon générale tous les traités que, en vue d'obtenir leur abrogation, le gouvernement chinois qualifie de traités inégaux, rentrent dans la catégorie des traités à durée indéterminée pour lesquels on ne devrait pas pouvoir invoquer le changement de circonstances. Ces traités contiennent généralement la faculté de dénonciation uniquement pour l'Etat européen qui en recueille le bénéfice. La Chine n'a pas obtenu la même possibilité.

Lorsque le gouvernement chinois (1) a entrepris de

(1) Voir L'Europe Nouvelle, du 3 novembre 1928, p. 1512, « Les Affaires du Pacifique ».

Les traités dénoncés par la Chine.

Les Gouvernements de Peiping (alias Pékin, dont le nom change ainsi depuis l'entrée des Révolutionnaires) et de Nankin ont dénoncé depuis 18 mois :

Le traité sino-belge du 27 octobre 1866 ;

Le traité sino-espagnol du 10 octobre 1864 ;

Les traités sino-japonais des 20 octobre 1896, 21 juillet 1896 et octobre 1903 ;

Le traité sino-portugais de 1887 ;

Le traité sino-italien de 1866 ;

Le traité sino-danois de 1863 ;

Les conventions franco-chinoises de 1886, 1887 et 1895 ;

La principale manifestation de Nankin aura été la déclaration du Dr. C. T. Wang, ministre des Affaires Etrangères, en date du 7 juillet 1928, réclamant la révision immédiate de tous les traités inégaux.

En opposition avec les traités dénoncés, la nouvelle Chine compte à son actif deux traités conclus récemment qui la placent sur un pied d'égalité complète avec les puissances signataires. Ce sont ;

se débarrasser des lourdes entraves que les traités constituaient pour son indépendance, il a surtout invoqué non pas tant le changement de circonstances que le principe de l'égalité des Etats.

Le changement de circonstances est pourtant très net, pour la plupart de ces traités.

Les concessions étrangères ont été établies en Chine pour éviter les conflits entre Chinois et étrangers, et par suite du refus de la Chine, à ouvrir son territoire tout entier aux Etrangers qui désiraient y faire du commerce. Actuellement, les négociants étrangers vivent en bons termes avec les Chinois dans toutes les grandes villes où il n'existe pas de concessions. Ainsi à Nankin, Tchang-Cha, etc...

En 1896, l'Empire allemand contraignit la Chine à lui louer la baie de Kiao-Tchéou, et les puissances, la Russie, la France et l'Angleterre, réclamèrent immédiatement les mêmes faveurs du gouvernement chinois pour leur louer Port-Arthur, Talienwan, Kouang-Tchéou-Wan et Kowloon, sous prétexte de maintenir l'équilibre des puissances vis-à-vis de l'Allemagne.

Depuis que la baie de Kiao-Tchéou a été restituée à la Chine, il n'existe plus de menace allemande pour la paix en Extrême-Orient.

Le régime de la juridiction consulaire fut introduit en Chine à cause des différences entre les lois

Le traité sino-américain du 25 juillet 1928 qui deviendra effectif le 1^{er} janvier 1929 ;

Le traité sino-allemand du 17 août 1928 (cf. ces deux derniers dans l'Europe Nouvelle du 1^{er} septembre 1928).

et tribunaux de ce pays avec les Pays occidentaux. Depuis longtemps, la Chine a réalisé des réformes dans les domaines judiciaire et législatif et il n'y a plus ou peu de différence entre la Chine actuelle et les pays occidentaux.

La Cour Permanente de Justice Internationale est saisie du différend qui s'est élevé entre la Chine et la Belgique à propos de la dénonciation par la Chine du traité du 2 novembre 1865.

La Cour Permanente de Justice Internationale est également appelée à connaître du litige qui s'est élevé entre la France et la Suisse, à propos des zones franches du pays de Gex et de la Haute-Savoie.

Voici quelle est l'origine de ce litige :

En 1815, lorsque Genève fut introduite dans la Confédération suisse et lorsque cette confédération regut le bénéfice de la neutralité perpétuelle, divers arrangements furent pris, notamment la création de deux zones franches : la zone de neutralité militaire (la plus étendue) et une zone de liberté douanière. Il n'est pas extraordinaire qu'une partie d'un Etat soit soumise au point de vue douanier à un régime spécial (ex. les colonies). C'est cette particularité que l'on trouve au pays de Gex et en Haute-Savoie. De part et d'autre la raison est la même. C'est au point de vue de la situation géographique de ces pays, qu'on a établi les zones douanières. Cette zone douanière existait déjà avant la révolution, en vertu de l'Edit de Gex du 21 décembre 1765. (Le pays

de Gex était « réputé étranger » en dehors des 5 Grosses Fermes).

Du côté de la Sardaigne, la situation était déjà la même. Dans tous les traités entre la Sardaigne et Genève, (St-Julien 1530, Lausanne 1563, St-Julien 1603, Turin 1704) il était question de cette zone douanière. Cette franchise fut même accordée par le général commandant les troupes françaises d'occupation de Genève en 1792.

Quant à ces zones franches, voici l'œuvre des traités de 1815 :

1° En territoire français une zone franche est formée par le Pays de Gex, situé entre le Léman et le Jura.

— 2° En territoire sarde, une zone franche était également créée. On fait généralement entrer dans cette dénomination : zone sarde, la petite zone de la commune de Saint-Gingolph (article 3 du Traité de Turin du 16 mars 1816 : « la ligne des douanes dans le voisinage de Genève et du lac passera à partir du Rhône par ... pour reprendre ensuite et continuer la frontière actuelle par le poste voisin de Saint-Gingolph »).

De plus, le traité de 1816 affranchit de toute espèce de droit de sortie les marchandises de consommation courante destinées à Genève.

Il semble d'après le traité de 1815 qu'il n'y a d'obligation que pour la France. Mais la Suisse ? On a eu tort de ne pas en parler, mais pourtant la situation n'a rien de douteux : au moment où ces ac-

cords ont été faits, la Suisse était libre-échangiste, c'était la tradition. La Suisse laissait entrer les marchandises françaises sans faire payer les droits de douane. Donc on n'a pas parlé de la Suisse.

Pour la Savoie et la Sardaigne, la situation n'a pas été très claire. Au moment de l'annexion de la Savoie à la France en 1860, il avait été très sérieusement question d'accorder une extension de territoire à Genève... Il y eut d'ailleurs aussitôt des protestations des Savoyards. Mais comme ces derniers ne voulaient pas renoncer aux avantages matériels de la zone (bon marché de beaucoup des produits) ils votèrent « oui et zone ». Pour donner à la Suisse qui avait espéré s'agrandir, une fiche de consolation, on étendit la zone, non par voie de traité, mais par voie unilatérale, par un senatus consulte du 12 juin 1860.

Ainsi lorsqu'on parle de la franchise douanière de la Haute-Savoie il existe: 1° la franchise en vertu du traité, 2° la franchise en vertu du décret du 12 juin 1860.

C'est seulement le traité de 1881 entre la France et la Suisse qui prévoit le régime des zones; savoir: les dispositions d'exécution touchant les engagements pris par la Suisse de recevoir en franchise certaines marchandises (produits de consommation) à condition qu'elles soient portées à Genève même par le producteur (aucune limitation). Autres denrées (produits des usines, le vin), reçues à quantité limitée. Pour ces marchandises, le gouvernement de Genève délivrait des bons gratuits. Ces bons faisaient l'objet d'un véritable commerce de contrebande.

La situation s'est aggravée à cause du changement de la politique douanière de la Suisse qui de libre-échangiste est devenue protectionniste. L'équilibre s'est donc rompu. Aussi pour le pays de Gex, cela a été l'isolement complet. Il n'était compris ni dans les douanes suisses, ni dans les douanes françaises.

Pour la Savoie la situation était moins mauvaise. Le décret de 1860 avait été d'une trop grande généralité.

Les gouvernements discutaient et échangeaient des notes. Le 18 décembre 1918, le gouvernement français dénonça la convention franco-suisse de 1881, laquelle faisait obstacle à la révision de la zone d'annexion créée de façon unilatérale certes, mais incorporée dans cet accord international. En même temps il indiquait son intention d'abolir « les survivances d'un autre âge incompatibles avec les nécessités actuelles ». Il précise dans deux notes du 26 avril 1919 puis du 28 avril. Il envisage la révision non seulement des actes relatifs à la grande zone, mais des traités de 1815, en ce qui concerne les petites zones, sarde et gessienne, en ce qui concerne aussi la neutralité de la Savoie du Nord.

A ce moment-là le Pacte de la Société des Nations s'élaborait à Paris, et la Suisse désirait devenir membre de cette Société. Mais elle désirait aussi conserver sa neutralité perpétuelle, ce qui pouvait paraître incompatible avec les obligations que le Pacte met à la charge des membres. La France était susceptible de fournir à la Suisse son concours diplomatique sur ce point. Il y avait là un terrain d'en-

tente : « abrogation de la neutralité perpétuelle helvétique au sein de la S.D.N. ; France et Suisse pouvaient lier les deux choses ». Quant aux zones, on disputa plus longuement. Allait-on les mentionner ou non dans le Traité de Paix qui serait signé à Versailles ? La Suisse, qui n'avait pas à signer le traité, en sa qualité de neutre, mais qui devait être affectée par ses dispositions, désirait que les zones fussent passées sous silence. Le Gouvernement français tenait à insérer une clause à cet égard. Comme M. Pichon, ministre des affaires étrangères, avait assuré le président de la Confédération, M. Ador, que le statu quo serait maintenu dans les zones aussi longtemps qu'un accord amiable ne serait pas intervenu, le conseil fédéral accepta l'insertion.

Gouvernement français et gouvernement suisse tombèrent donc d'accord sur le texte qui allait constituer l'article 435 du traité de Versailles.

Dans ce fameux article 435, il y a exactement trois dispositions distinctes. La première concerne la neutralité perpétuelle de la Suisse, laquelle est maintenue et reconnue comme un engagement international destiné à assurer le maintien de la paix (formule qui introduit la neutralité suisse dans l'économie du pacte de la S.D.N. dont un article 21 vise les engagements de ce genre, en les déclarant compatibles avec le Pacte). La seconde consacre l'abrogation de la neutralité militaire de la Savoie du Nord, dans les termes que voici, qui intéressent cette étude :

« Les Hautes Parties Contractantes constatent que les stipulations relatives à la zone neutralisée de Sa-

voie, telle qu'elle est déterminée par l'alinéa premier de l'article 92 de l'Acte final du Congrès de Vienne et par l'alinéa 2 de l'article 3 du traité de Paris du 20 novembre 1815, ne correspondent plus aux circonstances actuelles. En conséquence, les H.P.C. prennent acte de l'accord intervenu entre le gouvernement français et le gouvernement suisse pour l'abrogation des stipulations relatives à cette zone, qui sont et demeurent abrogées ».

Reste la question des zones. Elle est l'objet d'une troisième disposition de l'article 435, sur les termes de laquelle tout le litige, dont nous avons vu les éléments se former, on pourrait presque dire au cours des siècles, vient de finir par rouler.

« Les H.P.C. reconnaissent de même que les stipulations des traités de 1815 et des autres actes complémentaires relatifs aux zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex ne correspondent plus aux circonstances actuelles et qu'il appartient à la France et à la Suisse de régler entre elles d'un commun accord, le régime de ces territoires dans les conditions jugées opportunes par les deux pays ».

Des négociations commencent donc entre les deux gouvernements intéressés.

Au cours de ces négociations, le gouvernement français avait plusieurs fois proclamé son droit d'après son interprétation de l'article 435, de considérer les zones comme abolies et de régler, par décision unilatérale, si l'entente avec la Suisse n'aboutissait pas, le nouveau régime douanier à la frontière politique.

Ceci explique que le 24 mars 1921 il eût déposé un projet de loi réglant de façon définitive le statut douanier des zones, afin de sortir de la « situation actuelle créant un état d'incertitude des plus préjudiciables aux intérêts de ces régions ». Ce projet de loi ne fut pas discuté, car le 2 décembre 1922 le gouvernement en déposait un autre, adapté à une convention franco-suisse signée dans l'intervalle. Les discussions de ce dernier projet devant les Chambres furent menées de front avec l'examen de la Convention de 1921, étroitement liée à lui. Et le jour où le Sénat approuvait cette convention, il adoptait le projet qui devenait la loi du 16 février 1923, promulguée immédiatement, soit deux jours avant que le peuple suisse rejetât la convention. Ici encore, à la suite de ce rejet, tout l'accord s'écroulait : la loi nouvelle, conforme à la convention, ne représentait plus le point de vue suisse lequel n'avait pu revenir définitif, d'après la constitution avant le vote populaire.

Cette loi du 16 février 1923 prévoyait son entrée en vigueur par décret ultérieur. Ce fut le Décret du 10 novembre 1923 : article premier : « La loi entrera en vigueur le 10 novembre 1923 ».

En exécution de la loi et du décret ultérieur, le cordon douanier français fut porté à la frontière politique, c'était la suppression en fait des zones franches, le 10 novembre 1923, quelques minutes après minuit.

Les Suisses qualifièrent de coup de force cette occupation de la frontière par les douanes françaises. Pour eux, tant que l'accord prévu avec la France par

l'article 435 n'est pas réalisé, le statu quo doit être maintenu. Les zones internationales ont leur origine dans des traités perpétuels (1915-1816), disent-ils, et si un traité perpétuel peut être dénoncé quand il y a une cause légitime de dénonciation, il ne peut pas toutefois être dénoncé « ad nutum ».

Il y a pourtant une raison notable pour la suppression des zones : c'est le changement dans la politique douanière de la Suisse. La clause *rebus sic stantibus* pourra donc jouer et les traités être dénoncés. Mais il est évident qu'il serait préférable comme le souhaite l'article 435, qu'il y ait entente et accord amiable sur ce point.

Quelle est la situation de la population qui en Savoie a voté : « oui et zone ? ».

D'après la thèse allemande, cette population ne formant pas un Etat, mais un simple groupe sans personnalité juridique, n'aurait aucune espèce de droit. M. Pillet n'aime pas cette thèse (1). Bien entendu, pour le pays de Gex, la question ne se pose pas. Pour la grande zone de Savoie, la question ne se pose pas non plus, car elle n'a existé qu'avec le décret rendu après le plébiscite.

Pour la petite zone, la question se pose alors et M. Pillet pense qu'il faudrait consulter la population. Non pas, peut-être la population réunie en meeting, elle ne pourrait pas empêcher la mesure ; mais le groupe intéressé devrait être consulté au moins par ses représentants, maires, conseillers généraux, conseillers municipaux, etc...

(1) Cf. Pittet, cours de doctorat, Paris, 1925-1926.

Et alors ces représentants s'entendraient avec ceux du gouvernement français et traiteraient avec eux des dédommagements qui pourraient leur être accordés. Mais il faudrait en dresser acte et déposer cet acte dans les archives de l'Etat.

En pareil cas, l'Italie devrait-elle être consultée? Non pas. Après l'annexion, l'Italie s'est désintéressée du sort de la Savoie. C'est naturel. Peut-être son conseil ne serait pas très bon car la solution qu'elle proposerait serait plus inspirée de son propre intérêt que de celui des deux pays en cause (1).

L'arbitrage après le 10 nov. 1923 devenait pour les deux gouvernements le moyen unique de sortir de l'impasse où ils étaient engagés. Plénipotentiaires français et suisses s'entendirent sur une formule de compromis qu'ils signèrent à Paris le 30 octobre 1924. Le tribunal choisi est la Cour permanente de Justice internationale de La Haye. Il lui appartient

(1) Convention relative au régime douanier entre le canton de Genève et la zone franche de la Haute-Savoie, signée à Paris, le 14 juin 1881.

Art. 10. — La présente convention sera mise en vigueur le 1^{er} janvier 1883.

Art. 11. — La présente convention restera en vigueur pendant trente années à partir du jour de sa mise en exécution.

A l'expiration du terme de 30 ans, elle sera maintenue ~~crannée~~ en année, à moins que la dénonciation n'en soit faite 12 mois à l'avance.

Toutefois, si avant ou après ce terme de 30 ans, la zone franche venait à être supprimée ou modifiée, soit quant à son étendue territoriale, soit quant à son régime douanier actuel, le gouvernement fédéral suisse aura le droit de faire cesser les effets de la présente convention dès le jour de la mise en vigueur des nouvelles mesures dont la zone aura été l'objet. Ces mesures devront d'ailleurs être notifiées au gouvernement fédéral 12 mois avant leur application.

dra de dire si l'art. 435 « a abrogé ou a pour but de faire abroger » les stipulations des traités de 1815.

Le Conseil national suisse ratifia le compromis le 18 mars 1925, le Conseil d'Etat le fit le 26 mars. Le 26 Juin 1925 expirait le délai référendaire: le peuple n'avait pas revendiqué son droit d'opposition. La Chambre des députés français approuva le compromis le 16 juillet 1926 par 534 voix contre 1. Il fallait encore l'approbation du Sénat pour que le chef de l'Etat pût ratifier et la Cour prendre la question en mains. Or le 3 août 1926, le Sénat renvoyait le projet de ratification à sa commission des affaires étrangères, le 6 août à sa commission des douanes. Plus d'un an se passait et le 3 nov. 1927 3 sénateurs de Hte-Savoie déposaient au bureau du Sénat une proposition de résolution tendant à « surseoir à la discussion du projet jusqu'à ce que la Confédération helvétique ait elle-même ratifié sans conditions les dispositions de l'alinéa premier de l'art. 435, portant abrogation des stipulations... relatives à la zone neutralisée de la Savoie ».

Ainsi c'est un nouveau retard en perspective, une nouvelle cause d'irritation pour l'opinion suisse et genevoise. Ainsi la question de la zone neutralisée de Savoie, absolument différente de celle des zones franches, se trouvait encore une fois liée artificiellement à cette dernière. Comment la première question n'était-elle pas réglée encore? En 1921, le Conseil national avait ratifié l'accord franco-suisse relatif à la zone neutralisée. Le Conseil des Etats, de même, en renvoyant au Conseil national pour un

point de détail. Mais le Conseil fédéral décida en décembre 1921, de soumettre la question à la clause référendaire, en vertu du nouveau texte constitutionnel du 30 janvier concernant les traités conclus pour plus de 15 ans. Retour devant le conseil national, éventualité d'un referendum, tout cela fait que la renonciation de la Suisse à la neutralité de la Savoie du Nord n'est pas acquise encore.

6°. *Traités non révisables.*

Il y a une dernière catégorie de traités, et c'est particulièrement le cas des traités de paix, dans lesquels il arrive que les Etats ont cherché à se prémunir à l'avance contre une application possible de la clause *rebus sic stantibus*.

C'est indirectement qu'ils se sont efforcés de parvenir à ce résultat, en excluant la faculté du recours à l'arbitrage pour certaines clauses de ces traités, savoir les clauses territoriales. La clause *rebus sic stantibus* est invoquée comme un droit à la révision d'un traité; son application constitue donc un cas juridique, rentrant par sa nature dans la compétence des arbitres ou des juges. Du moment que l'on écarte le recours au tribunal arbitral ou judiciaire pour l'interprétation de telles clauses d'un traité, c'est qu'on veut bien préciser que ces clauses relèvent exclusivement de l'action politique et que la révision ne peut en être demandée que pour les motifs politiques, par voie d'accord direct ou par médiation.

Ainsi, dans les traités récents d'arbitrage on trouve parmi les exceptions du recours à l'arbitre les

plus fréquentes, celle qui exclue de l'arbitrage les questions concernant le statut territorial des parties contractantes. Cette réserve est d'une grande importance politique. Dans l'état actuel de la communauté internationale, les frontières des Etats ont toutes pour base les traités de paix ou de cession. Aussi, le droit d'exiger qu'elles soient respectées par les voisins constitue-t-il un véritable droit acquis, qui ne peut jamais être contesté ni faire l'objet d'une discussion. Cette pensée est exprimée d'une façon non équivoque dans le Protocole final au traité de conciliation et d'arbitrage polono-tchécoslovaque, où l'on a dit que « les divergences d'opinion qui pourraient s'élever entre les parties sur l'opportunité d'une modification quelconque de leur statut territorial, ne constituent pas un différend susceptible d'être réglé par un autre moyen que par un accord librement consenti entre elles, et que, par conséquent, il n'est pas à prévoir un organe quelconque compétent pour s'occuper des dites divergences ».

Pareille réserve se trouve dans presque tous les traités d'arbitrage conclus par les Etats limitrophes, (par ex. art. 2 de la convention baltique et art. du traité polono-tchécoslovaque).

De même, dans plusieurs traités généraux d'arbitrage conclus avec les Etats vaincus dans la guerre mondiale, on exclut de l'arbitrage obligatoire les différends qui seraient en rapport avec des événements de cette guerre. Ceci a trait tout d'abord aux questions réglées définitivement par les traités de paix ainsi que par des actes internationaux postérieurs,

comme les décisions du Conseil suprême et de la Conférence des Ambassadeurs, les arrêts et dispositions des commissions intéralliées et de plébiscite, les décisions des tribunaux arbitraux mixtes, etc... On peut citer, en ce sens, le protocole final du traité de conciliation et d'arbitrage entre la Suisse et la Hongrie, du 18 juin 1924: « il ne sera toutefois applicable, sauf convention contraire, aux différends se trouvant dans un rapport direct avec des événements de la guerre mondiale ») et les protocoles de clôture des traités d'arbitrage et de conciliation germano-suisse du 3 décembre 1921, germano-suédois du 29 août 1924 et germano-finlandais du 14 mars 1925.

Enfin, dans les Accords de Locarno, les parties ont constaté « que le respect des droits établis par les traités ou résultant du droit des gens est obligatoire pour les tribunaux internationaux » et elles se sont mises « d'accord pour reconnaître que les droits d'un Etat ne sauraient être modifiés sans son consentement ».

Ces dispositions ont été adoptées en raison de ce que les traités de paix ont précisément prévu un mode particulier de révision des traités, sous les auspices de la Société des Nations, savoir l'intervention possible du Conseil ou de l'Assemblée, soit en vertu de l'art. 11, soit en vertu de l'art. 19 du Pacte.

C'est en étudiant dans un deuxième paragraphe la procédure d'application de la clause que nous aurons à examiner le premier essai sérieux qui ait été fait dans cet ordre d'idée, dans le droit positif, savoir les dispositions du traité précitées.

§ 2. — Procédure d'application de la clause

Nous avons dit, au début de ce Chapitre, que, de l'examen de la pratique des Etats, il résultait que la dénonciation unilatérale du traité a été condamnée comme forme d'application de la clause. D'autre part, la S.D.N. et la Cour permanente de Justice Internationale ont été récemment institués pour maintenir autant que possible l'ordre et la justice entre les Etats qui participent au fonctionnement de ces organismes.

La Cour permanente de Justice Internationale aura à trancher la question des traités inégaux, à propos du traité sino-belge, et celle des zones franches de la Savoie. Mais de l'arbitrage et du règlement judiciaire, comme nous l'avons vu, il y a une tendance à exclure les traités fixant un statut territorial.

Pour ces derniers, il semble que la paix de Versailles a cherché à écarter l'application de notre clause. On a pu soutenir ainsi que la Société des Nations tenait la condamnation du principe de la clause *rebus sic stantibus*.

En même temps, le Pacte a d'ailleurs cherché à organiser une révision des traités, mais à la manière des réformes législatives, par des organes politiques, et non pas comme la conséquence d'un droit subjectif qu'un Etat aurait donné à cette modification, en vertu d'une théorie juridique.

La pratique internationale contient ainsi la forme du développement d'une sorte de pouvoir législatif.

Voici ce qu'on lit à ce sujet dans Olof Høijer (1) :

(1) Olof Høijer, *Les traités internationaux*, Paris, 1928, Tome II, p. 441.

« Il en est de la vie internationale comme de la vie des sociétés. Celles-ci ont besoin que les droits acquis soient défendus et sauvegardés, et à cette fin elles ont institué des tribunaux et des agents de coercition. Mais il s'en faut de beaucoup que ce besoin soit le seul. En effet, la vie sociale ne s'arrête jamais dans son mouvement perpétuel, et son élan vital suscite chaque jour des forces nouvelles et des besoins nouveaux, créateurs ou destructeurs selon l'esprit qui les anime. C'est pourquoi on n'a jamais vu les lois refaire une société, mais bien la société refaire constamment ses lois. A côté d'un pouvoir judiciaire qui conserve, défend et sauvegarde, il y a un pouvoir législatif qui modifie et des forces révolutionnaires qui bouleversent pour accueillir des forces nouvelles morales, intellectuelles ou matérielles. Les mêmes besoins contradictoires se rencontrent dans la vie internationale, qui n'est point une collection de fossiles, mais une réunion de sociétés vivantes, soumises aux deux grandes lois fondamentales de l'assimilation et l'élimination. Dans la société internationale, des peuples apparaissent, grandissent et se développent, tandis que d'autres fléchissent et perdent l'élan créateur d'une vigoureuse vitalité. Ici, le problème de l'adaptation devient singulièrement délicat, car la communauté internationale est essentiellement rigide dans ses armatures juridiques. Les territoires de chacun de ses membres sont nettement délimités et soigneusement gardés, des barrières militaires et douanières s'érigent aux frontières, de sorte que la souplesse et la malléabilité ne sont assurément pas

les qualités dominantes de cette grande association universelle, qui est, cependant, elle aussi, soumise aux transformations de la vie.

On constate ainsi qu'il est dans l'histoire des heures tragiques où dans la conscience des peuples se développe le sentiment profond qu'une lutte armée est devenue inévitable, non parce qu'il se plaint nécessairement de la violation des engagements pris, mais qu'il faudrait en prendre d'autres, parce que les anciens sont devenus injustes et malfaisants, et qu'en conséquence un droit nouveau doit être reconnu à son profit.

Le commencement de la sagesse en matière de politique internationale consiste dans la reconnaissance du fait, que de temps à autre il serait parfois rationnel de réviser certains grands traités politiques, pour les mettre en harmonie avec les transformations accomplies. Le Pacte de la Société des Nations, dans son article 19, s'est occupé de ce grave problème en disant : « L'Assemblée peut, de temps à autre, inviter les membres de la Société à procéder à un nouvel examen des traités devenus inapplicables. ainsi que des situations internationales dont le maintien pourrait mettre en péril la paix du monde ». Un nouvel examen des traités devenus inapplicables présente indubitablement un puissant intérêt, et plus la Société des Nations voudra proscrire les guerres, plus elle devra travailler à faciliter l'adaptation des relations politiques et économiques des peuples aux

conditions changeantes de leur existence collective. Tant qu'elle n'aura pas réalisé cette possibilité d'adaptation, ses efforts louables pour assurer la solution pacifique des conflits internationaux resteront incomplets et précaires. Dans la mesure des possibilités pratiques, la Société doit ainsi faire une politique de longue haleine et de sage prévoyance, afin d'écarter les circonstances de nature à faire naître de ces conflits redoutables, où les droits du passé et les exigences du présent s'affrontent dans des combats sanglants. Certaines personnes ont ainsi voulu voir dans la première partie de l'article 19 du Pacte une solution ingénieuse à ce problème, en attribuant à l'Assemblée un pouvoir de révision des traités. C'est prendre ses désirs pour la réalité, car, en fait, l'article en question ne contient rien de tel. Pour s'en convaincre, il suffit d'examiner en détail et avec due attention ses dispositions. Tout membre de la Société peut, sans doute, attirer l'attention de l'Assemblée sur un traité qui, à son avis, est devenu inapplicable. Le Conseil pourra, sans doute aussi, user de la même faculté, mais il n'a aucun droit de s'adresser directement aux parties. L'Assemblée aura ensuite la faculté d'examiner le problème sous tous ses aspects politiques et économiques. Toutefois, pour arriver à une solution, il lui faudra l'unanimité de ses membres, de sorte qu'il suffira de l'opposition d'un seul membre de la Société pour mettre obstacle à la décision de l'Assemblée, qui, à son tour, n'aura d'autre valeur que celle d'un simple vœu. Il s'agit, en effet, d'une invitation, et cette invitation

laisse les parties intéressées libres de l'accepter ou de la refuser au gré de leurs convenances et au nom de leur souveraineté. L'assemblée n'a aucun pouvoir de contraindre les parties à examiner les traités, devenus à son avis inapplicables. Cela se comprend parfaitement. La sainteté des traités est à la base de l'organisation politique existante, pour des raisons impérieuses de paix et de sécurité internationales. Si dans les relations entre individus, les contrats ne peuvent être modifiés que par consentement mutuel, que même le juge n'a pas le pouvoir de les modifier, à plus forte raison en est-il ainsi dans les rapports entre Etats, où le respect dû aux traités met en jeu des intérêts autrement graves et considérables. D'autre part, réviser un traité, c'est substituer un traité nouveau à un ancien. Or, pour que l'Assemblée eût une autorité aussi limitative de la souveraineté des Etats, il aurait fallu dans le Pacte une disposition expresse qui aurait transformé l'Assemblée en un super-Etat, entraînant fatalement un bouleversement profond des rapports internationaux existants et non leur bienfaisante consolidation. Pareille disposition n'existe nulle part dans le Pacte. Au contraire, en vertu de l'article 10 du Pacte, les membres de la Société ne sont engagés à respecter et à maintenir contre toute agression extérieure l'intégrité territoriale et l'indépendance politique des autres membres de la Société, de même que le Préambule du Pacte prescrit : « de respecter scrupuleusement toutes les obligations des traités dans les rapports mutuels des peuples civilisés ». Le but de la Société des Nations

est d'affermir et de fortifier les règles du droit international et d'assurer l'observation et l'exécution des règles qui dérivent des traités. Une interprétation de l'article 19 qui, à la demande de l'une des parties, ouvrirait la porte à la révision forcée des traités, servant de fondement aux droits des nations dont dépendent la paix et l'ordre dans le monde, ferait de la Société des Nations l'ennemie des traités et non leur garantie. Elle la transformerait en un facteur de bouleversement au lieu d'un promoteur de paix.

L'article 19 du Pacte de la Société des Nations envisage manifestement deux hypothèses différentes, dont la première se réfère à un nouvel examen de traités devenus inapplicables, tandis que la seconde se rapporte à l'examen des situations internationales dont le maintien pourrait mettre en péril la paix du monde. Que faut-il entendre au juste par traité « devenu inapplicable? ». La réponse en est relativement facile à fournir, au moins en théorie: Doit être considéré comme inapplicable un traité, lorsqu'il est devenu inexécutable par suite d'un fait indépendant de la volonté des parties. Le simple fait qu'un traité soit devenu désagréable, lourd ou onéreux, ne justifie pas la tentative, et ouvre encore moins le droit d'échapper à ses obligations, car si l'on pouvait rejeter un traité à cause d'une simple difficulté d'exécution ou parce qu'on jugerait dorénavant les clauses consenties trop lourdes ou désavantageuses, il n'y aurait rien de stable dans les contrats entre nations. Il faut une impossibilité qui ne soit point

l'œuvre des contractants, pour que celui-ci puisse se considérer comme dégagé de ses engagements, car il ne doit pas pouvoir se soustraire, même indirectement et d'une manière détournée, aux obligations souscrites. L'exécution doit avoir lieu de bonne foi selon le principe fondamental de « *pacta sunt servanda* », sinon les contractants n'auraient aucune sécurité dans le présent ni aucune confiance dans l'avenir. D'autre part, on doit se garder d'assimiler à un traité inapplicable un traité inappliqué, que les parties n'ont pas exécuté. Un traité inappliqué ne saurait être l'objet d'une révision, conformément à l'article 19 du Pacte de la Société des Nations, que s'il est en même temps effectivement inapplicable.

La seconde partie de l'article 19 du Pacte de la Société des Nations se réfère à l'examen des situations internationales, dont le maintien pourrait mettre en péril la paix du monde. On a ainsi confié à l'Assemblée la surveillance vigilante de tous les événements. Mais à la différence de l'article 11 du Pacte, on semble envisager ici même un danger assez éloigné. Ce fait fera que l'Assemblée aura beaucoup de difficulté pour aboutir à une décision unanime, forcément peu agréable à l'un de ses membres. Même lorsqu'il s'agit d'un péril tout proche et imminent, la mission, confiée à un corps aussi nombreux et aussi peu permanent que l'Assemblée, sera tellement délicate qu'elle en fera rarement un usage effectif.

L'article 19 du Pacte n'autorise donc ni la dénonciation ni la révision des traités. Il n'admet point d'exception formelle au principe posé dans le préam-

bule du Pacte du respect scrupuleux de toutes les obligations internationales. La Société n'aurait de compétence pour réviser les traités que si elle constituait un super-Etat, ayant autorité et juridiction sur ses membres, réduits vis-à-vis d'elle à une subordination qui équivaldrait à une mi-souveraineté. Réviser les traités, qui forment la loi volontaire acceptée par les Etats comme les contrats constituent la loi volontairement acceptée des particuliers, équivaldrait à détruire la loi des Parties contractantes, créée par leur consentement mutuel, et par cela même, à édicter une loi supérieure par voie d'autorité. Les auteurs du Pacte l'ont clairement compris et ont rédigé le texte en conséquence.

L'article 19 ne dit nullement que l'Assemblée peut réviser les traités ou certains d'entre eux pour en proposer la révision aux Puissances signataires. Il proclame tout simplement qu'elle peut *inviter* les Etats membres à procéder à un nouvel examen de certains traités ou de certaines situations internationales. Il en résulte que ce ne sont pas les membres de l'Assemblée envisagés isolément qui peuvent demander à l'Assemblée de procéder aux examens mentionnés dans le texte. C'est l'Assemblée elle-même, en tant qu'entité distincte qui pourrait, le cas échéant, inviter ses membres à examiner les conventions qu'ils ont conclues entre eux, pour apprécier la plus ou moins grande opportunité politique et les possibilités pratiques de procéder d'un commun accord à une révision totale ou partielle d'un accord antérieur. Mais les négociations pour amener la modification

d'un traité, qui ne semble plus conforme aux circonstances nouvelles, seront, par la force même des choses, entamées sur l'initiative directe ou indirecte d'un des Etats contractants, car pour que l'Assemblée puisse exercer son initiative, il faudra que son attention soit appelée sur le problème à examiner et ici c'est tout naturel que ce soit un des membres, parties au traité, qui remplit ce rôle d'avertisseur intéressé. Mais il n'a pas pour cela le moins du monde le *droit* de s'adresser à l'Assemblée en la priant de vouloir bien examiner l'opportunité *d'inviter* l'autre Partie contractante à examiner à nouveau les stipulations contractuelles, qui ne paraissent plus, à son avis, correspondre au nouvel état des choses, et ne pas tenir un compte suffisant des changements survenus. Ce droit d'invitation de l'Assemblée en ce qui concerne l'examen des traités a un caractère purement facultatif et ne doit avoir lieu qu'exceptionnellement « de temps à autre », sinon on ébranlerait dangereusement le principe du respect des traités et créerait ainsi dans le monde un sentiment d'insécurité et d'instabilité, en contradiction avec l'esprit de paix et d'ordre qui anime tout le Pacte.

Pour empêcher qu'un des membres de l'Assemblée ne fasse pas de cette faculté une arme de combat politique contre les clauses territoriales des traités de paix, l'invitation réclame, pour être faite, l'unanimité des membres de l'Assemblée, y compris les Parties intéressées, d'où il résulte que l'opposition d'un seul rend l'invitation impossible, et par suite, toute la discussion sur l'invitation sans conclusion affir-

mative. En effet, d'après l'article 5 du Pacte, « les décisions de l'Assemblée ou du Conseil sont prises à l'unanimité des membres de la Société, représentés à la réunion, sauf disposition contraire du présent Pacte ». Or, il n'existe aucune disposition qui, pour le cas de l'article 19, ait fait exception à la règle. Sans doute, l'on pourrait objecter que l'article en question ne parle nullement de décision, mais tout simplement d'invitation, de sorte que la règle de l'unanimité ne s'appliquerait pas, et qu'il suffirait de la simple majorité. Mais cet argument linguistique donne aux deux expressions employées par les deux articles en question une portée qu'elles ne peuvent pas avoir, sans se mettre en contradiction avec les réalités des faits et les exigences du bon sens. Il n'est pas admissible au point de vue rationnel, qu'une invitation de l'Assemblée aux membres de la Société des Nations de faire un acte déterminé, ne constitue pas en même temps une véritable décision de sa part ».

Dans un autre passage de son livre M. Hoijer (1) constate que : « la Charta Magna de la Société des Nations, dans l'article 19 comme dans le préambule, a résolu le cas de changement de l'état de choses existant lors de la conclusion du traité par suite d'un renversement ultérieur des forces, non seulement par des dispositions qui condamnent formellement toute atteinte au respect des obligations internationales, mais aussi par les stipulations non moins nettes de l'article 10 qui exclut pour les membres originaires ou adhérents toute agression fondée sur la conve-

(1) Op. cit., page 451.

nance de modifier l'état territorial ou politique à raison de changements, survenus dans l'état des forces respectives. La résiliation d'un traité ne peut être le résultat de la volonté du caprice d'un seul des Etats contractants. Sans doute les circonstances politiques ou économiques qui ont dicté un traité, peuvent se modifier à tel point qu'il devienne évident que, si leur altération avait pu être prévue, le traité n'aurait pas été conclu. En pareil cas, le Pacte fait un appel discret à la sagesse des Etats et à la clairvoyante équité des gouvernements qui se sont liés, de se délier d'un commun accord ou tout au moins de réviser en partie, mais toujours par dissentiment mutuel, leurs obligations contractuelles, en vue de les adapter aux circonstances nouvelles et les mettre en harmonie avec les changements survenus. Toutefois, comme en ces matières les opinions peuvent varier considérablement selon les intérêts divers des diverses puissances contractantes et leurs appréciations subjectives, et qu'il serait fort dangereux pour la paix du monde et la stabilité des relations internationales d'ouvrir imprudemment la porte à des révisions, d'une utilité toujours sujette à dispute parce qu'elle est, au fond, une question de justice, le Pacte a donné sa préférence marquée à la règle « *pacta sunt servanda* » qui est obligatoire, tandis que l'application quelquefois souhaitable de la clause « *rebus sic stantibus* » reste entièrement soumise au consentement des Parties contractantes ».

L'auteur en arrive à cette conclusion (1) :

« Le Pacte de la Société des Nations, dans ses ar-

(1) Op. cit., page 520.

ticles 10 et 19, venant renforcer l'affirmation du préambule sur la nécessité d'observer scrupuleusement les obligations découlant des traités, a repoussé la clause « *rebus sic stantibus* » et n'a admis la modification des traités par changement des circonstances que par la voie du mutuel dissentiment. Ainsi, l'Etat lié par un traité qu'il juge n'être plus en harmonie avec les nécessités présentes, ne saurait se libérer de ses obligations par un acte unilatéral de volonté. Il doit provoquer des nouvelles négociations avec les autres Etats signataires et établir à leur égard la survenance des circonstances, ayant modifié les conditions primitives dans lesquelles le traité fut jadis conclu. Mais ce ne sera que par une entente commune que la résiliation du traité doit s'accomplir. Elle ne peut pas être le résultat de la volonté d'un seul ».

Ce point de vue est d'ailleurs confirmé par l'examen des circonstances qui sont à l'origine de l'article 19 :

La base de l'article 19 a été le projet Phillimore et le projet du Colonel House. Dans les premiers projets du pacte, on affirmait expressément la compétence de la S.D.N. pour la révision des frontières des Etats membres (1). Mais à cet égard on se heurtait à l'opposition formelle de la Grande-Bretagne, opposition qui est en voie de s'atténuer aujourd'hui, mais seulement en ce qui concerne l'Europe centrale

(1) L. Kulsky : Le problème de la sécurité depuis le Pacte de la S.D.N. Paris, Pédone, 1927.

(1), notamment la Roumanie, la Tchéco-Slovaquie et la Yougo-Slavie.

Le Président Wilson a abandonné alors l'idée d'organiser une procédure de révision et s'est contenté de l'article 19 ainsi conçu :

« L'Assemblée peut de temps à autre, inviter les membres de la S.D.N. à procéder à un nouvel examen de traités, devenus inapplicables, ainsi que des situations internationales dont le maintien pourrait mettre en péril, la paix du monde ».

La France, par l'organe de son représentant, M. Léon Bourgeois, a approuvé cette rédaction ne voulant pas faire obstacle à l'adoption unanime du texte du Pacte et a renoncé aux amendements qu'elle avait proposés.

L'article 19 fut invoqué dans la pratique par deux Etats, la Bolivie et le Pérou à propos d'une grave difficulté qui les séparé depuis longtemps :

Leur différend remonte à l'origine d'une longue guerre entre eux, guerre dite du « Pacifique ». Après d'interminables hostilités, les deux Etats signèrent, en 1904, un traité de paix (2).

La Bolivie y perdait son littoral et, par conséquent tout accès sur le Pacifique par les ports d'Arica et d'Antofagosta.

La Bolivie n'a jamais renoncé à l'idée de recouvrer le littoral perdu et annexé par le Chili et, quand la

(1) Pesti Naplo, 6 janvier 1928.

(2) Livre Rouge de la délégation du Chili à la première Assemblée de la S. D. N. Genève.

constitution de la S.D.N. lui en fournit l'occasion, elle tenta de faire reviser le Traité de 1904.

La Bolivie et le Pérou, qui avait perdu lui aussi, dans la même guerre, une partie de son territoire au profit du Chili, étant associé à la Bolivie, adressèrent deux demandes séparées au secrétaire général de la S.D.N., d'une part, en vue de la révision du Traité conclu en 1904 entre la Bolivie et le Chili et, d'autre part, en vue de la révision du Traité conclu en 1883 entre le Pérou et le Chili. Ils appuyèrent leur demande sur l'article 19 du Pacte. Mais avant que la S.D.N. ait pu s'occuper de l'affaire, le Pérou retira sa requête le 2 décembre 1920.

La demande bolivienne, qui n'avait pu être examinée à la première Assemblée, fut inscrite à l'ordre du jour de la seconde. Quand celle-ci procéda à l'examen de la demande bolivienne, le délégué chilien, M. Edwards, s'opposa à ce qu'on y donna suite. Il appuya son opinion sur deux arguments principaux :

1° La Bolivie avait demandé à l'Assemblée de procéder à la révision du Traité de 1904, tandis que l'article 19 du Pacte ne permet à l'Assemblée que « d'inviter » les parties en cause, qui seules, en définitive, peuvent si elles le jugent opportun réviser le Traité. La demande bolivienne dépasse la compétence de l'Assemblée et doit donc être rejetée.

2° L'Assemblée ne peut même pas, dans l'espèce présente, inviter la Bolivie et le Chili à examiner de nouveau la situation, l'invitation d'après l'article 5,

al. 1 du Pacte exige l'unanimité, y compris les voix des parties intéressées.

Or, le Chili oppose son veto à l'invitation et l'Assemblée, faute d'unanimité, ne peut pas le voter.

Pour faciliter la solution de la difficulté, on avait nommé une commission de trois juristes composée de MM. Scialoja (Italie), Urutia (Colombie) et Peralta (Costa-Rica).

Après avoir examiné avec la plus grande attention l'affaire, la Commission conclut que la demande bolivienne était irrecevable comme soumettant la révision même du Traité de 1904 à l'Assemblée de la S. D. N., tandis que l'article 19 ne donne aucun pouvoir de ce genre à la S. D. N. Le rapport expose que le mot « inviter », en anglais « advise », ne saurait autrement s'entendre que dans le sens d'un conseil à donner aux parties en vertu de l'article 19 du Pacte. La Bolivie, prenant en considération l'opinion défavorable des juristes, retira sa requête et l'incident prit fin. M. Edwards, délégué du Chili, a déclaré à cette occasion que :

« Rien ne sera plus agréable, pour le Chili, que d'envisager directement, avec la Bolivie, les meilleurs moyens de faciliter son développement.

M. Aramago, délégué de la Bolivie, déclara que sa délégation avait adressé une note à la présidence du Comité des juristes, l'informant que la demande de son gouvernement n'avait d'autre objet qu'une enquête approfondie sur les relations entre la Bolivie et le Chili.

Le « Livre Rouge » publié par le Chili à l'occasion

de cette affaire expose une série d'avis donnés par les jurisconsultes étrangers sur la requête de la Bolivie.

Examinons les brièvement.

M. Charles Dupuis, membre de l'Institut, dans sa consultation du 7 juillet 1921, conteste le droit de l'Assemblée de procéder à la révision de fait d'un traité de paix et émet l'avis que l'invitation adressée aux parties intéressées ne pourrait s'effectuer que par « la voie diplomatique », en dehors de l'Assemblée, sans discussion préalable, au sein de l'Assemblée. Le vœu concernant cette invitation doit être adopté à l'unanimité, par conséquent, conclut *M. Dupuis*, l'opposition d'un seul rend l'invitation impossible et, par suite, la discussion sur l'invitation superflue.

En outre, l'article 10 du Pacte empêcherait également la révision du Traité en question, car selon *M. Charles Dupuis*, la Bolivie, en signant le Pacte de la S.D.N., s'est engagée à respecter et à maintenir les frontières actuelles du Chili.

M. William Finlay, jurisconsulte anglais, dans sa consultation du 21 juillet 1921, estime que la demande de la Bolivie n'est pas recevable devant l'Assemblée, car l'article 19 du Pacte ne porte que sur un examen des traités, devenus inapplicables, mais non pas sur la révision de fait des traités.

M. William Finlay souligne tout spécialement le caractère des traités devenus inapplicables, situation qui n'est pas à confondre avec des situations survenues par suite d'une guerre ou d'une paix dure.

L'empire de la contrainte n'est pas une raison suf-

fisante pour dénoncer un traité de paix, affirme M. Finlay ; le différend entre le Chili et la Bolivie n'est pas tel « qu'il puisse mettre en danger la paix du monde ».

M. William Finlay estime d'ailleurs, qu'en général un état tiers doit attirer l'attention de l'Assemblée sur un Traité devenu inapplicable ou une situation internationale dangereuse, pour que celle-ci puisse procéder de sa propre initiative.

Enfin, M. William Finlay insiste sur l'unanimité du vote invitant les parties intéressées à procéder à un nouvel examen du Traité en question.

M. André Weiss, professeur à la Faculté de Droit, à l'Université de Paris, dans sa consultation du 9 juillet 1921 a émis l'avis que l'Assemblée de la S.D. N. n'est pas compétente pour la révision du Traité en question, vu la nationalité des Etats requérants (Doctrine de Monroë, article 11 du Pacte).

Se basant sur l'article 5 du Pacte, il insiste sur le caractère d'unanimité que doit présenter le vote relatif à l'invitation à adresser aux parties intéressées. Il ajoute même que l'opposition du Chili pourrait empêcher le vote de l'invitation par l'Assemblée. Selon lui les parties intéressées elles-mêmes participent au scrutin.

En outre, M. Weiss déclare que le Traité de paix de 1904 n'est point inapplicable. Ce traité n'a-t-il pas été appliqué et exécuté depuis dix-sept ans ?

La violence, continue M. Weiss, ne saurait non plus constituer un obstacle sérieux à l'exécution du Traité de Paix. En outre, la situation entre la Bo-

livie et le Chili n'est point dangereuse pour la paix du monde. On ne saurait donc invoquer l'article 19 du Pacte dans le différend en cours.

John W. Davis, jurisconsulte des Etats-Unis, déclare dans sa consultation du 28 juillet 1921, que les deux points les plus importants de la question sont de savoir si l'Assemblée de la S.D.N. est ou non compétente pour connaître de la demande du gouvernement bolivien et dans quelle mesure la question préalable posée par le Chili peut empêcher la discussion de la question soulevée.

M. Davis conclut en disant que l'Assemblée n'est aucunement fondée à réviser n'importe quel traité de paix; toutes les révisions ne sont possibles que d'un commun accord avec les parties contractantes. A ce point de vue, la demande de la Bolivie est donc irrecevable.

Quant à la question préalable, le Chili l'a posée, conformément au règlement de procédure de l'Assemblée, qui est d'ailleurs tiré de la procédure des parlements, et d'après laquelle c'est la majorité de l'Assemblée qui vote sur la question de savoir si l'on abordera la discussion ou bien si on la refusera, éluant dans ce dernier cas « de plano » la question. Selon la plupart des coutumes parlementaires, la majorité des votes suffit pour empêcher la discussion de la question soulevée.

Dans ces conditions, conclut M. Davis, le Chili, en obtenant la majorité des voix, peut éviter la discussion sur la question posée. L'article 5 lui-même du Pacte prescrit que toutes les questions de procé-

dures doivent être résolues à la majorité des voix. Quant au vote sur la question fondamentale, tendant à ce que l'Assemblée suggère un nouvel examen du Traité de 1904, selon M. Davis, l'unanimité est nécessaire.

M. Paul Fauchille, après avoir énuméré les faits relatifs à la demande de la Bolivie, entre dans l'interprétation approfondie de l'article 19 du Pacte.

Il déclare tout d'abord que l'invitation doit avoir lieu sur la proposition de l'Assemblée ou sur l'initiative d'un de ses membres. Mais cette invitation — relative à un nouvel examen des traités ou situations internationales — est purement facultative: le texte dit *expressis verbis*: « L'Assemblée peut ».

Quant à l'unanimité dans l'Assemblée, il estime qu'elle est nécessaire en vertu de l'article 5 du Pacte. L'invitation ne saurait avoir lieu que par suite d'un vote unanime de l'Assemblée de la S.D.N.

Pour les traités devenus inapplicables, M. Paul Fauchille précise que seulement sont à considérer comme tels ceux qui sont devenus inexécutables par suite d'un fait indépendant de la volonté des parties.

Quant aux situations dangereuses pour la paix du monde, dont l'article 11 parle également, il estime que ce sont celles dont une guerre mondiale ou au moins une guerre de grande étendue pourrait résulter (1).

(1) L'Europe Nouvelle du 1^{er} septembre 1928. Affaires internationales, Commentaire pratique des principales dispositions du Pacte de la S. D. N. L'art. 11 p. 1187, L'art. 11 et l'examen des traités.

La procédure de révision des traités visée à l'art. 19 peut être

L'Assemblée de la S.D.N. n'est nullement fondée, continue M. Paul Fauchille, à procéder à une révision de fait d'un traité quelconque; par conséquent, la demande de la Bolivie est à ce point de vue irrecevable également.

Ces opinions de jurisconsultes éminents constituent une base très précieuse de la doctrine sur l'article 19 du Pacte.

également initiée devant le Conseil en vertu de l'article 11. Mais, tandis que d'après l'art. 19, l'Assemblée ne peut qu'inviter les Etats intéressés « à procéder à un nouvel examen », le Conseil a, en vertu de l'article 11, le pouvoir de leur proposer toutes solutions ou mesures propres à sauvegarder efficacement la paix.

L'article 11 ne peut donc s'appliquer dans tous les cas où la paix est directement ou indirectement intéressée, alors même que le différend rentre dans les prévisions d'un autre texte et que, sur la base de ce texte, il a déjà fait l'objet de l'examen de la S. D. N.

Il peut être invoqué seul, sans liaison avec d'autres articles du Pacte ou conjointement avec d'autres dispositions, comme, par exemple, l'article 15.

D'ailleurs son importance est telle que même si le Conseil est saisi en vertu d'un autre article, même si une procédure est entamée soit devant le Conseil, soit devant une autre autorité internationale, le Conseil peut agir d'après l'article 11 si la paix du monde est réellement en jeu.

Réciproquement, la procédure commencée en vertu de l'article 11 n'est nullement exclusive de celle qui serait menée en vertu d'une autre disposition du Pacte. C'est ainsi que dans l'affaire des îles d'Aland, bien qu'il fut saisi en vertu de l'article 11, le Conseil se déclara compétent, en vertu de l'article 4, al. 4^e et appliqua, en même temps dans toute la mesure du possible les articles 12, 15 et 17.

CONCLUSION

Dans son *Digest of International Law* » (volume V, p. 339) au chapitre où il étudie la « termination of treaties 3 change in conditions » Moore cite cette phrase de J. S. Mill, extraite d'un article paru dans la *fort nighty Review* à propos de la dénonciation par la Russie, en 1870, du traité de 1856. « Il n'y a qu'à ne pas conclure sans détermination de durée des traités qu'on ne peut pas espérer voir observer ».

Cette pensée résume la question que nous avons à traiter.

En droit privé, les principes conduisent à dénier dans les contrats en général, l'existence d'une clause tacite: *rebus sic stantibus*. Il n'est pas permis de déduire de l'interprétation de la volonté des parties l'insertion mentale d'une telle stipulation dans les conventions. Il y a des cas exceptionnels, déterminés par le législateur, dans un intérêt général; c'est seulement si la loi l'autorise que la théorie de l'imprévision peut être appliquée.

En droit public, il y a toujours en outre de la volonté des parties, créatrice de droits et d'avantages particuliers, la règle objective suivant laquelle demeurent réservés les intérêts supérieurs de la collectivité. C'est dans ce sens qu'il est permis de parler d'imprévision en droit administratif, pour indemniser le particulier auquel un sacrifice est imposé dans l'intérêt général.

En droit international public, les règles convenues

entre les Etats par des déclarations de volonté contenues soit dans des traités-contrats, soit dans des traités-lois, sont sujettes à l'application de la clause *rebus sic stantibus* mais non parce qu'on peut déduire l'existence de cette clause de l'interprétation de la volonté des parties; le droit international doit, sur ce point, obéir au même principe que gouverne en droit privé le régime des contrats; d'autre part, les Etats ne sont pas obligés uniquement parce qu'ils le veulent, mais parce qu'ils forment une société dans laquelle le respect du droit objectif s'impose à tous.

La clause *rebus sic stantibus* se rattache en droit international comme en droit public interne, à l'idée de service public: les Etats ne sont que le moyen pour les individus d'atteindre leurs fins; ils ne doivent donc agir qu'en considération des intérêts dont ils ont la garde; et dans leurs rapports entre eux, ils sont soumis à l'obligation de respecter les règles reconnues comme étant nécessaires à la bonne harmonie qui doit régner entre les intérêts de telle ou telle collectivité et ceux de la communauté internationale toute entière.

Dans la mesure où les situations établies par les traités sont conformes au droit objectif il paraît impossible d'y appliquer jamais la clause *rebus sic stantibus*, à moins de supposer une profonde évolution dans le contenu du droit objectif, telle que le maintien de ces situations paraissent contraire aux règles nouvelles.

Dans la mesure où les traités contreviennent plus

ou moins au droit objectif, la clause *rebus sic stantibus* peut servir à leur abrogation mais non sans être détournée quelque peu du sens que lui donne la formule par laquelle elle est énoncée. On pourrait parler plutôt de rescision pour cause de lésion, si ce n'était pas là une analogie fort dangereuse avec le contrat de droit privé. Il vaut mieux rester sur le terrain du droit public et assimiler le fonctionnement de la clause à l'opération législative qui réforme des lois, des règles devenues mauvaises ou qui l'étaient dès leur principe.

En définitive, on ne peut attendre que d'un développement de l'organisation internationale et des progrès qui peuvent être réalisés dans l'élaboration des règles postérieures de l'intérêt commun de la société des Etats, une conception positive de la clause *rebus sic stantibus* qui la situe à sa vraie place dans la systématique du droit international, qui la bannisse du domaine des conventions synallagmatiques dans la mesure où il en est fait usage par les Etats entre eux, et la situe dans la procédure internationale qui est destinée à tenir dans les rapports entre Etats le rôle que remplit la fonction législative et réglementaire à l'intérieur des collectivités nationales.

En somme, la théorie de la clause *rebus sic stantibus* qui « dans son principe, dit M. de Lapradelle (1), doit être reconnue comme parfaitement légitime », se trouve à l'heure actuelle comme suspendue

(1) Cours de droit international public 1925-1926, le problème de la sécurité, page 45.

entre deux phases de l'évolution du droit des Gens, entre la phase où triomphait la notion de souveraineté absolue, et où elle découlait logiquement du principe suivant lequel les Etats n'étaient liés que par leur propre consentement, et la phase de l'avenir, plus ou moins lointain, dans lequel les Etats reconnaîtraient de plus en plus l'existence d'un droit objectif, d'une loi, même écrite, d'une législation internationale. D'ailleurs, la doctrine juridique semble parfois en retard, à ce point de vue, sur les faits politiques: « le droit, dit le Professeur Brierly, reste formellement basé sur une théorie individualiste des relations des Etats que les Etats eux-mêmes ont mise de côté dans une large mesure. Le droit parle encore des droits: les Etats parlent ou pensent intérêts et demandent qu'ils soient protégés » (1).

VU:

Le Président,
DE LAPRADELLE.

VU:

Le Doyen,
BERTHÉLEMY.

Vu et permis d'imprimer

Le Recteur de l'Académie de Paris,
S. CHARLÉTY.

(1) Cité par Frédérick S. Dunn, *Internationale Legislation*, *Political Science quarterly Review*, Décembre 1927.

BIBLIOGRAPHIE

1°) DROIT PRIVÉ

BRUZIN. — Essai sur la notion d'imprévision et sur son rôle en matière contractuelle. Thèse Bordeaux, 1922.

BARSANTI. — Risolubilità dei contratti a lungo termine pel successivo mutamento dello stato di fatto, in Archivio giuridico, nouvelle série, T. IV, 1899, page 3.

CORPUS JURIS CIVILIS, Krueger, 1928.

LAPEYRE. — De l'imprévision dans les marchés passés par les sociétés de gaz et d'électricité. Thèse, Paris, 1923.

LOUVEAU. — Théorie de l'imprévision en droit civil et en droit administratif. Thèse, Rennes, 1920.

OSTI. — La così detta clausola « rebus sic stantibus » nel suo sviluppo storico, in Rivista di diritto civile, 1912, page 1.

PFAFF. — Die Clausel : Rebus sic stantibus in der Doctrin und der österreichischen Gesetzgebung. Stuttgart, 1898.

ROUBIER. — Effets de la guerre sur l'exécution des contrats. Thèse, Lyon, 1914.

SAINT-MARC. — De l'imprévision dans les contrats administratifs.

PISIER. — Essai sur la révision des baux ruraux. Loi du 9 juin 1927. Thèse, Paris, 1928.

SERBESCO. — Effets de la guerre sur l'exécution des contrats. Rev. trim. de D. Civ. 1917, p. 349.

2° DROIT INTERNATIONAL PUBLIC

OPPENHEIM. — International Law I, 4^e édit. 1928, p. 146.

ANZILOTTI. — Cours de droit international. Traduction Gidel, Paris, 1928.

DE LAPRADELLE. — La question finlandaise, R.G.D.I.P., 1900.

Révision des traités tunisiens. R. de D. public, tome VII, 1898.

Questions franco-anglaises. R. des Sciences Politiques, 1899.

POLITIS. — Annuaire de l'Institut du Droit International, 1927, II, page 752.

Recueil des cours de la Haye, 1926, T. VI.

DUPUIS. — Les relations internationales. Recueil des cours de la Haye, 1924, p. 341.

LEFUR. — Annuaire de droit international, 1927, II, p. 794, note 1.

REDSLOB. — Théorie de la Société des Nations. Rousseau, 1927.

H. KRAUSS. — La Morale Internationale. Recueil des cours de la Haye, 1927, t. I, p. 525.

S. GEMMA. — Le gouvernement de fait. Rec. des cours de la Haye, 1924, t. III.

MOORE. — A digest of international Law Wesnyton, 1906, vol. I, p. 335, § 772.

Concours de droit public, 1912. Compositions de MM. Brunet, G. Scelle.

DUEZ. — De l'indépendance des autorités législatives et réglementaires dans la fixation des règles de droit. Thèse, Lille, 1914.

SUKIENICKI. — Essai sur la souveraineté des Etats. Thèse, Paris, 1926, p. 190.

BRIERLY. — Obsolescence of breaty Grotins society, 1927.

HOIJER. — Les traités internationaux 1928, t. II.

CHEVALLIER. — Les joies franches, in Rev. droit international, 1928, p. 251-274.

POURITCH. — La clause rebus sic stantibus, thèse Paris, 1918. Nous renvoyons les lecteurs à cet ouvrage pour la bibliographie antérieure à la guerre de 1914.

Table des Matières

	PAGES
INTRODUCTION	5
I ^{re} PARTIE. — La clause rebus sic stantibus en droit privé interne	19
Chapitre I. — Le droit romain	22
Chapitre II. — Les Canonistes et les Glossateurs	32
§ 1 ^{er} Les Canonistes	32
§ 2 Les Glossateurs	36
Chapitre III. — Les Postglossateurs	38
Chapitre IV. — Le droit français de la période monarchique	40
Chapitre V. — Le droit contemporain depuis la codification	46
§ 1 ^{er} La codification germanique	46
§ 2 Le code fédéral suisse des obligations	52
§ 3 Le code civil français	54
Chapitre VI. — Jurisprudence et législation d'après-guerre	63
§ 1 ^{er} En France	63
§ 2 En Allemagne	89
Chapitre VII. — Jurisprudence administrative en France	100
Chapitre VIII. — Conclusion	107

	PAGES
II ^e PARTIE. — La clause rebus sic stantibus en droit international public	113
Chapitre I. — Evolution historique du principe dans la doctrine	115
§ 1 ^{er} Ecole du droit de la nature et des gens	117
§ 2 Ecole historique	123
§ 3 Le nouveau droit international du XX ^e siècle ..	131
Chapitre II. — La pratique des Etats	145
§ 1 ^{er} Conditions d'application de la clause et de ses effets	146
§ 2 Procédure	183
CONCLUSION	203
Bibliographie	207

